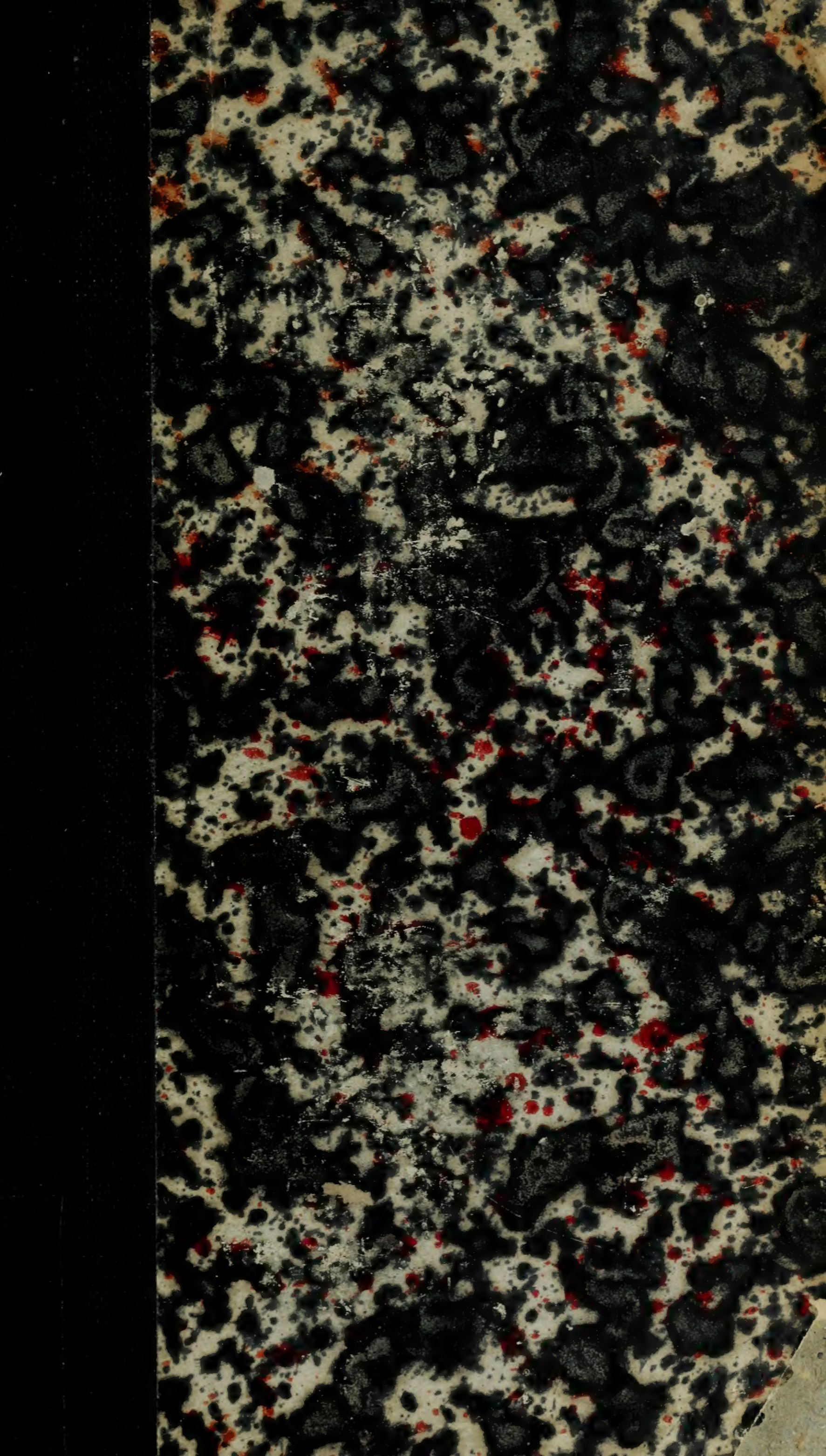
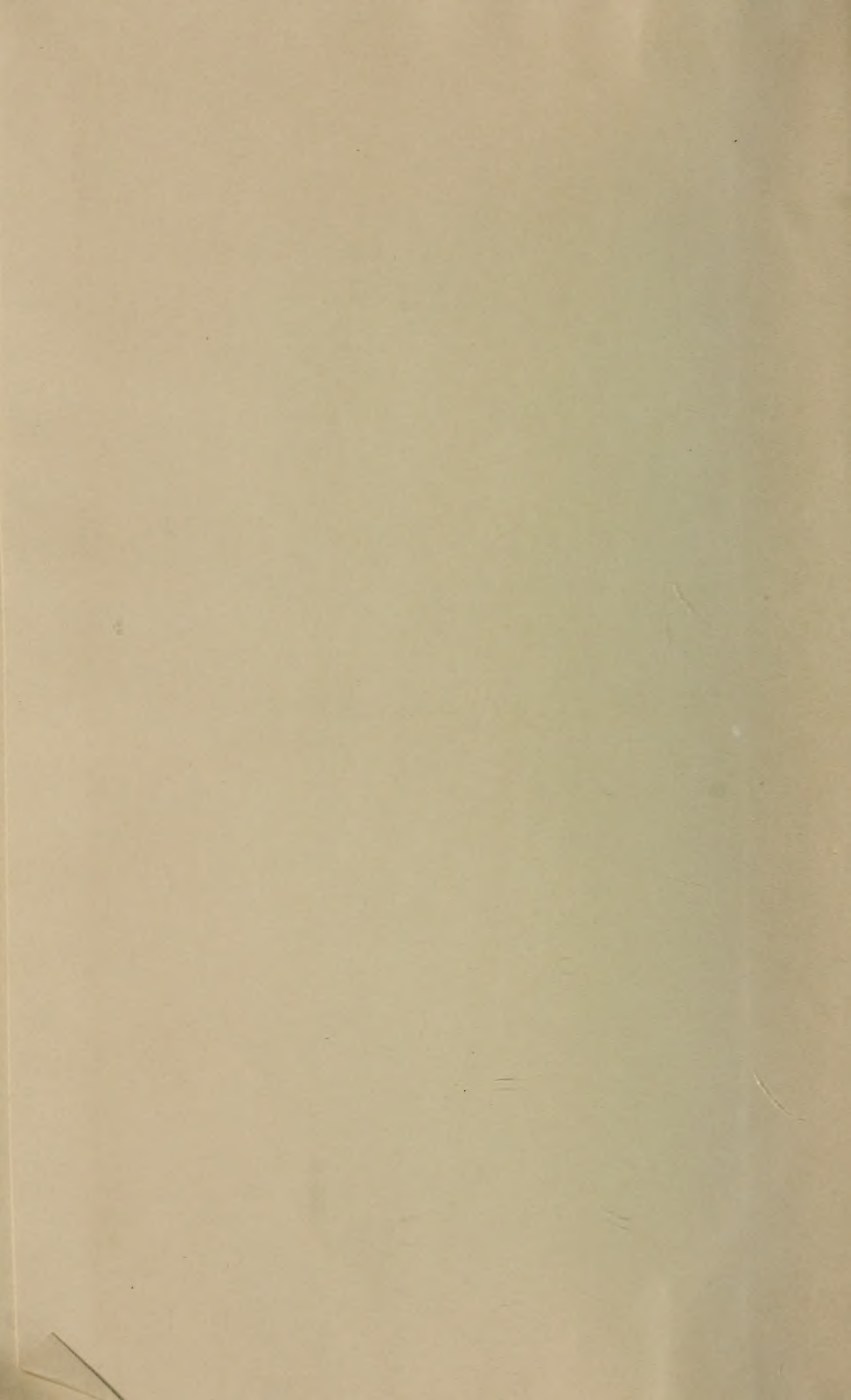








DICTIONNAIRE

DE

PROCÉDURE

CIVILE ET COMMERCIALE

TOME TROISIÈME

D – E

Chaque volume de cette édition sera numéroté et signé par l'auteur, comme suit :

201 *Signature de l'auteur.*

On ne reconnaîtra pour non contrefaits que les volumes ainsi numérotés et signés.

Paris. — Imprimerie de E. Donnaud, rue Cassette, 9.

DICTIONNAIRE

DE

PROCÉDURE

CIVILE ET COMMERCIALE

CONTENANT

LA JURISPRUDENCE, L'OPINION DES AUTEURS, LES USAGES DU PALAIS, LE TIMBRE ET L'ENREGISTREMENT DES ACTES, LEUR TARIF, LEURS FORMULES

PAR M. BIOCHE

AVOCAT, DOCTEUR EN DROIT

Rédacteur du *Journal de Procédure*

ET PAR PLUSIEURS MAGISTRATS ET JURISCONSULTES

Cinquième édition, augmentée

MISE AU COURANT DE LA JURISPRUDENCE ET DE LA LÉGISLATION, JUSQU'EN 1866 INCLUSIVEMENT

TOME TROISIÈME

D—E

PARIS

AU JOURNAL DE PROCÉDURE | AUGUSTE DURAND, LIBRAIRE

RUE TARANNE, 10. | 9, RUE CUJAS, 9 (ANCIENNE RUE DES GRÈS).

1867



DICTIONNAIRE

DE

PROCÉDURE CIVILE

ET COMMERCIALE

D

DATE. C'est l'indication du temps, et quelquefois du lieu, où un acte a été passé. — Elle sert à déterminer la loi qui doit régir la forme ou le contenu de cet acte.

Table sommaire.

1. La date est en général nécessaire dans les actes publics, ainsi elle est prescrite, *à peine de nullité*,

1° Dans l'*ajournement*. C. pr. 61. — V. ce mot, n° 10;

2° Dans l'acte d'*appel*. — V. ce mot, n°s 402 et suiv., 457 et suiv.;

3° Dans les actes notariés. L. 25 vent. an 11, art. 12 et 68.

Pour les *exploits* et les *jugements*. — V. ces mots, et *Commandement*, n° 19.

2. Elle n'est pas indispensable à la validité du jugement arbitral. — V. *Arbitrage*, n° 481 et toutefois *ib.*, n° 349.

Pour le procès-verbal par lequel les arbitres nommés précédemment se constituent en trib. arbitral, il faut distinguer : Si les délais de l'arbitrage courent du jour de la nomination des arbitres, la date n'est pas nécessaire; si, au contraire, ces délais ne commencent à courir que du jour de la constitution du trib. arbitral, la date est indispensable. — V. d'ailleurs *ib.*, n°s 500, 795.

3. Les agents de change et les courtiers sont tenus d'indiquer sur leurs livres la date de chacune de leurs opérations. C. comm., 84.

Il en est de même des commerçants. C. com. 8, 13.

4. Dans les actes sous seing privé, — la mention de la date est utile pour garantir la capacité des signataires et pour prévenir des fraudes et des suppositions. — Mais elle n'est point, en général, exigée à peine de nullité.

5. Toutefois la date est indispensable : 1° pour les testaments olographes ou mystiques. C. civ. art. 970, 979.

6. 2° Pour les lettres de change, billets à ordre et endossements de ces effets. C. com. 110, 137, 139, 188.

7. 3° Pour les polices d'assurances. C. com. art. 332.

8. *Temps*. La date du temps comprend l'année, le mois et le quantième. — V. *Exploit*, n° 33.

Toutefois la date du premier de l'an rendrait surabondante la mention du mois de janvier.

9. On suit le *Calendrier* grégorien. — V. ce mot.

10. L'indication du jour de la semaine est quelquefois utile à l'égard des actes qui ne peuvent être faits un jour férié. — V. *Fête*. — Il est d'usage de l'énoncer dans les inventaires et les procès-verbaux de comparution.

11. La date par *heure* n'est nécessaire qu'autant que la loi la prescrit : dans ce cas, le délai se compte par heures.

12. Elle est en général exigée dans toutes les opérations où les parties intéressées sont appelées : — Telles que comparution devant le juge. C. pr. 1. — V. *Citation*, n° 11; — *Compte*, C. pr. 538; — *Descente sur les lieux*. C. pr. 28, 297; — *Enquête*, *ib.* 259, 267, 407; — *Expertise*, *ib.* 29, 315, 317; — *Interrogatoire sur faits et articles*, *ib.* 327; — *Offres réelles*, C. civ.

1259;—*Scellés*, C. pr. 916, 931;—*Vente de meubles saisis*, *ib.* 617, 618; — *Vérification d'écriture*, *ib.* 201, 204, 208. — Il en est de même dans le cas de présentation de caution en matière de commerce. C. pr. 440; — V. *Trib. de commerce;* — de délivrance de grosse, *ib.* 844. — V. *Copie*, n° 68; — de sommation pour être présent aux rapports d'experts, et d'assignation données en vertu du jugement de jonction. C. pr. 1034; — V. *Expertise*, *Jugement*, n° 291.

13. La mention de l'heure est encore indispensable pour les procès-verbaux d'*enquêtes* et de *scellés*. C. pr. 269 et 914, 1° - V. ces mots.

14. Dans les inventaires, ventes aux enchères, procès-verbaux et actes dont la confection peut exiger plusieurs séances, on doit indiquer, à chaque séance, l'heure du commencement et celle de la fin, pour établir la perception des droits d'enregistrement (Décr. 10 brum. an 14), et pour fixer les honoraires des notaires.

15. On énonce l'heure dans les transcriptions de saisies immobilières et *visas* de demandes en partage, afin de déterminer à qui appartient la poursuite. C. pr. 678 et 967. — V. *Licitation*, *Saisie immobilière*, 239.

Dans les polices d'assurances, on déclare si elles sont passées avant ou après midi. C. com. 332.

16. Les juges de paix et de commerce, et le président des référés peuvent permettre d'assigner d'heure à heure. C. pr. 8, 417, 418, 808. — L'exploit d'assignation l'indique.

17. Il convient de mentionner la date en toutes lettres : cependant, la date en chiffres n'est pas une cause de nullité des exploits ordinaires. — V. *Exploit*, *Surcharge*

Dans les actes notariés *la date doit être en toutes lettres*, à peine de 20 fr. (autrefois 100 fr.) d'amende. LL. 25 vent. an 11, art. 13, et 16 juin 1824, art. 27.

18. Les noms des mois ne doivent pas être écrits en abréviation. Toullier, 7, n° 501.

19. L'antidate constitue un *faux*. (— V. ce mot.) et rend nul l'acte sur lequel elle est apposée. Souquet, *Introduction*, n° 150.

20. L'erreur dans la date d'un acte peut être réparée ou rectifiée d'après les énonciations que l'acte renferme, et d'après les faits constants qui se rattachent à ces énonciations. — V. *Appel*, n° 405; *Exploit*, n° 37.

21. Si les juges du fond ont décidé qu'un acte n'est pas suffisamment daté, quoique, par sa réunion avec d'autres actes, il ne puisse y avoir aucun doute raisonnable sur sa véritable date, la loi a été violée, il y a ouverture à cassation. Arg. Cass 30 nov. 1811, P. 9, 744. — V. *Jugement*.

22. Lorsque deux exploits ont été signifiés le même jour doivent-ils être réputés avoir été faits au même instant? — La priorité de l'un de ces actes sur l'autre peut-elle, au contraire, être établie, soit d'après les énonciations contenues dans les exploits, soit d'après la preuve testimoniale, soit d'après la nature plus ou moins favorable de ces actes?

Cette question a donné lieu à deux systèmes principaux :

Premier système. — On ne peut prouver *outre* le contenu aux actes, et l'exploit lui-même ne fait foi que des faits dont la constatation est confiée par la loi à l'officier ministériel. Or, les huissiers ne sont pas chargés de constater l'heure de leurs exploits. La mention de l'heure devrait donc être considérée comme non avenue. — On ne pourrait pas non plus recourir à la preuve testimoniale, ni aux présomptions pour prouver *outre* les énonciations régulières de l'acte (C. civ. 1341). — Dès lors restent deux actes qu'il faut nécessairement supposer faits au même instant. — Le législateur n'a pas voulu tenir compte des heures, mais seulement des jours. Cette intention résulte de l'art. 2147 C. civ., où l'on met sur la même ligne les hypothèques inscrites le même jour, sans avoir égard à l'heure de l'inscription. — Il serait inique de faire dépendre le sort des parties qui ont montré une égale vigilance, des accidents particuliers qui les auront retardées de quelques instants, de ce qu'un huissier était absent, de ce que le trajet était plus long, etc.; c'est par ce motif que la loi ne veut pas que les actes d'huissiers soient datés de l'heure, mais seulement du jour. — Si on n'adopte pas cette doctrine, on est forcé d'admettre des énonciations irrégulières et hors de la mission des huissiers, et le plus souvent des présomptions ou des témoignages que la loi rejette ordinairement, et qui sont contraires, non-seulement au système général des preuves, mais encore au système d'après lequel il faut des actes authentiques, et un officier ayant mission de constater les faits, pour qu'ils soient regardés comme constants. — Il n'y a, du reste, rien à craindre de la fraude, car, en cas de fraude, toutes les preuves sont admises. Mais au moins faut-il que la fraude soit articulée. — Ce système, présenté à l'appui d'un pourvoi contre un arrêt qui avait autorisé la preuve testimoniale, a été repoussé par la C. de cass. 15 juill. 1818, S. 19, 25.

Deuxième système. — Les actes font foi de l'heure quand elle est indiquée. — A défaut d'indication de l'heure sur les actes, les juges peuvent décider d'après les présomptions et recevoir la preuve par témoins. Cass. 6 août 1811, P. 9, 522; 15 juill. 1818, S. 19, 25; Montpellier, 17 nov. 1829, S. 30, 176. — On peut également prouver par témoins la date d'un acte, lorsque la loi n'exige point qu'il soit daté. Toullier, 9, n° 223. — Quand les deux actes indiquent chacun l'heure de la signification, on doit,

jusqu'à inscription de faux, préférer l'acte indiqué comme antérieur. L'huissier n'est pas, il est vrai, obligé, pour la régularité de ses exploits, de mentionner l'heure, mais il ne suit pas de là qu'il ne puisse le faire surtout quand il y a utilité. Il a mission de constater le moment de la remise, et par cela même il a mission de préciser ce moment. Il doit donc être cru sur sa déclaration. MM. Merlin (*Rép.*, v° *Péremption*, 12, 362), et Coffinière (18, 439 et 469) sont de cet avis, qui n'est contredit par aucun auteur, mais dont l'application ne s'est trouvée dans aucune des espèces jugées.

Quid, si un seul acte indique l'heure? — M. Coffinière avait pensé que cet acte devait prévaloir comme offrant une preuve de son existence à une époque déterminée, tandis que l'autre n'offre rien. — Mais MM. Merlin (*ib.*) et Carré (n° 1447) font très-bien remarquer que l'on peut respecter l'acte indiquant l'heure, et soutenir en même temps que l'autre est antérieur; qu'ainsi l'on se trouve dans la même position que si aucun ne contenait l'heure. Il n'y aura qu'une seule différence, c'est que l'heure d'un des actes sera constatée, et que l'autre seule pourra être recherchée ou contestée. Cass., 6 août 1811, P. 9, 522.

Ces auteurs pensent donc, pour ce cas, comme pour celui où aucun acte n'indiquerait l'heure, qu'il faut examiner les circonstances et admettre la preuve par témoins. — La défense de prouver outre le contenu aux actes ne s'entend que des preuves relatives aux mentions que l'acte devait contenir et qu'il ne contient pas. On serait alors inadmissible à prouver outre le contenu. Ainsi, dans le silence de l'exploit, l'huissier ne pourrait pas prouver que l'acte a été remis à la personne citée elle-même. — Mais ici la circonstance de l'heure, tout en pouvant être constatée, pouvait aussi être omise. C'est donc un fait en dehors de l'acte, et qui ne rentre pas dans la prohibition de l'art. 1341. — La loi, au contraire, admet à la preuve testimoniale tous ceux qui n'ont pas pu se procurer une preuve écrite. — Il n'est pas vrai de dire que les actes faits le même jour doivent concourir ou se neutraliser; le plus ancien est toujours préféré, et de tout temps on l'a reconnu ainsi : *Prioritas temporis intelligitur non solùm de prioritate diei, sed etiam horæ........ si de horâ constat.*

Dans le doute, et à défaut de preuve contraire, la nature des actes peut seule établir un droit de préférence. — L'acte tendant au maintien de ce qui existe prévaudra sur l'acte introductif d'un changement. — L'acte venant à l'appui du droit commun sera préféré à l'acte autorisant une prétention exorbitante, une prescription, — ou une péremption. Rennes, 26 janv. 1814; 10 juin 1816, P. 12, 58; 13, 483; Angers, 26 juill. 1827, S. 28, 97; Bordeaux, 18 mars 1830, S. 30, 371.

Le second système, qui d'ailleurs est conforme à la jurisprudence, nous paraît préférable.

23. Spécialement la question d'antériorité entre une saisie-arrêt et un transport signifiés le même jour, peut être résolue par la preuve testimoniale. Grenoble, 30 déc. 1837 (Art. 1157 J. Pr.)

Mais, à défaut d'éléments de preuve, — le transport, comme exercice du droit de propriété, semble plus favorable que la saisie-arrêt qui en est une entrave.

Toutefois, dans le doute, la C. de Nîmes, 19 juin 1839 (Art. 1665 J. Pr.), a colloqué le saisissant et le cessionnaire concurremment au marc le franc.

24. L'acte de liquidation qui porte la même date que celle de la publication du jugement de séparation de biens au tribunal de commerce, peut être réputé fait postérieurement à la publication, si le contraire n'est prouvé. Riom, 27 août 1844 (Art. 2971 J. Pr.).

25. *Quid*, lorsqu'un *désistement* d'appel a été signifié le jour où l'intimé formait appel incident? — V. ce mot, n° 146.

26. La date certaine à l'égard des tiers résulte, pour les actes sous seing privé, de l'une des circonstances indiquées en l'art. 1328 C. civ. — V. *Enregistrement*, et d'ailleurs *Saisie des rentes*, n° 24; *Vente judiciaire*, n° 40; Cass. 5 février 1851 (4850).

Les actes publics font foi de leur date par eux-mêmes.

27. *Lieu*. La mention du lieu est nécessaire dans les actes publics : ils doivent porter avec eux-mêmes la preuve qu'ils ont été reçus par des officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où ils ont été rédigés.

Ainsi l'énonciation du lieu est prescrite, *à peine de nullité*, 1° dans les actes notariés. L. 25 vent. an 11, art. 12 et 68;

28. 2° Dans les exploits d'huissiers. En effet, si l'exploit est fait au *domicile*, l'indication du lieu est essentielle : autrement la désignation du domicile serait incomplète. — Si c'est à la *personne*, le défaut d'indication du lieu ôterait les moyens : 1° d'établir la remise, ou de la contester si elle n'a pas été faite, par exemple, de prouver l'*alibi;* — 2° de contester la compétence de l'huissier, s'il n'a pas agi dans son ressort.

29. Mais la disposition de l'art. 970 C. civ., qui exige qu'un testament olographe soit daté, n'emporte pas l'obligation de mentionner le lieu d'où l'on date. Cass., 6 janvier 1814, Dev. 4, 502.

30. La loi a déterminé le lieu où se rend la justice (— V. *Audience*, n°s 1 et 2), et tout acte émané du juge, doit également indiquer le lieu dans lequel il a été rendu. — V. *Jugement*.

31. Le vœu de la loi est rempli relativement à la mention du *lieu*, toutes les fois que l'acte énonce la commune où il a été reçu, à moins d'une disposition spéciale Cass. Bruxelles

10 juin 1819, P. 15, 32; Favard, v° *Date*, n° 5. — V. d'ailleurs *exploit*.

— V. *Délai*, *Enregistrement*.

DATE *certaine*. — V. *Date*, n° 26 — Art. 3428 J. Pr.

DATION *en payement*. — V. *Cession de biens*, n°s 2 et 63. — V. *Payement*.

DÉBATS. — V. *Compte*, *Instruction*.

DÉBET. Reliquat d'un *compte*. — V. ce mot.

Certains actes sont susceptibles d'être enregistrés *en débet*. — V. *Enregistrement*.

DÉBITEUR. C'est celui qui doit une somme ou une chose quelconque.

1. Il est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens meubles et immeubles présents et à venir (C. civ. 2092) sauf les choses déclarées insaisissables. — V. *Saisies*.

2. Les frais de payement sont à sa charge. C. civ. 1248.

3. Le *créancier* ne peut exiger le payement avant l'échéance du terme (C. civ. 1186); mais il a le droit de faire dans l'intervalle tout *acte conservatoire* (— V. ces mots) qui ne nuit point à la jouissance du débiteur.

4. Si le débiteur est un *étranger*, — V. *Contrainte par corps*.

DÉBITIS. Lettres qui contenaient un mandement au premier huissier de contraindre le débiteur de l'impétrant au payement de sommes dues en vertu d'actes authentiques emportant exécution parée — L'usage de ces lettres est aboli.

DÉBLAIS. — V. *Acte de commerce*, n° 118.

DÉBOURSÉS. Avances faites pour la gestion des affaires d'autrui.

Table sommaire.

1. Les déboursés des officiers ministériels ont ordinairement pour objet :—Les droits de timbre et d'enregistrement des actes;

— Le port des pièces et la correspondance; — Les honoraires de l'*avocat*. — V. ce mot, n° 131; — Les frais d'affiches, d'annonces, d'insertion aux journaux judiciaires; — Ceux de dépôt d'extraits d'actes aux greffes et chambres des notaires et des avoués; — Les frais de légalisation; — Ceux de transcription des contrats et d'inscription d'hypothèques, etc. — V. *Dépens*, *Tarif*, *Taxe*.

2. Les huissiers et les notaires peuvent-ils se faire rembourser une portion du timbre du répertoire où l'acte a été inscrit? — La négative résulte de ce que l'obligation de tenir répertoire est une charge imposée à ces officiers ministériels, comme celle de verser un cautionnement. — *Contrà*, Vernet, *Tarif des notaires*, p. 44.

3. Les frais de voyage ou de nourriture des officiers ministériels qui se transportent hors de leur résidence, sont une espèce de déboursés; mais la loi les a assimilés aux honoraires, en établissant à leur égard une taxe par vacation. Tar. 23, 66, 170.

4. Le tarif ne comprend que l'émolument net des avoués, les déboursés sont payés en outre. Tar. 151, § 3. — Il y a des déboursés qui peuvent être compris dans les dépens mis à la charge de celui qui succombe, il y en a d'autres qui restent à la charge du client. — V. *Dépens*, *Taxe*, n° 6.

Les états de frais sont formés en deux colonnes : l'une des déboursés, l'autre des honoraires. Tar., addit. § 4.

L'unique déboursé d'un état de frais, est le papier timbré sur lequel il est transcrit.

5. Les déboursés proprement dits ne doivent passer en taxe qu'autant que la somme que l'on justifie avoir payée, était légalement due. Sudraud-Desisles, 29, n° 77; Victor Fons, p. 271.

Les actes frustratoires, en tout ou en partie, peuvent être réduits ou même rejetés lors de la taxe. Ainsi, lorsque l'avoué, pour un acte permis, emploie plus de papier timbré qu'il n'est nécessaire, si l'acte a eu de justes bornes, le juge doit rejeter l'excédant des frais qui en résulte. Lorsque l'acte est inutile à la cause, tout l'article honoraires et déboursés doit être rejeté.

6. Toutefois, ce reproche ne saurait être fait à l'égard des avances de droits de timbre, d'enregistrement, de greffe (— *Contrà*, Sudraud-Desisles, n° 158) et d'hypothèques, dont le payement provisoire est forcé; sauf la demande en restitution, s'il y a lieu. — V. *Enregistrement*, et toutefois *Dépens*, n° 10.

7. Le remboursement des droits d'enregistrement est dû lors même que les parties allégueraient que l'officier ministériel aurait pu les éviter, en donnant à l'affaire une autre forme ou direction. — V. *Enregistrement*.

8. Celui qui succombe doit-il rembourser, tant en matière ordinaire qu'en matière sommaire, les frais faits pour obtenir les divers titres servant de fondement à la demande? — Tout dépend

des circonstances : c'est au juge qu'il appartient d'examiner le dossier, et d'apprécier l'importance des actes produits. Mais le plus souvent il devra décider en faveur de celui qui gagne son procès : en effet, il est juste qu'il soit dédommagé des frais que le procès lui a causés (Arg. C. pr. 130) ; et il n'est guère présumable qu'une partie se détermine uniquement pour augmenter les frais, à lever des expéditions étrangères à la cause, et s'expose à des avances considérables, sans certitude de les recouvrer. — V. d'ailleurs *Dépens*, n° 8.

9. Quelle est l'action des officiers ministériels en payement de leurs déboursés ?—V. *Avocat*, n° 131; *Avocat à la C. de cassation*, n°s 91, 236, 240, 284; *Avoué*, n°s 91, 236, 240, 284 et suiv.

10. Les officiers publics peuvent poursuivre le remboursement des droits de timbre et d'enregistrement en vertu d'un *exécutoire* délivré par le juge de paix. — V. ce mot.

11. Quant aux arbitres. — V. *Arbitrage*, n°s 635 et 845.

12. Pour les curateurs aux successions vacantes. — V. *Colonie du Nord de l'Afrique*, n° 230.

— V. *Compulsoire*, n° 35.

DÉBOUTÉ. Se dit de la partie dont la demande est rejetée. Si le défendeur qui a été condamné par défaut forme opposition, et qu'elle soit rejetée, on dit qu'il a été *débouté :* le défendeur est demandeur sur opposition. Le jugement se nomme *débouté d'opposition*.

1. Il ne faut pas confondre le *hors de cause* (ou *hors de Cour*, si l'affaire est portée devant une Cour) avec le *débouté*. — V. *Appel*, n° 42.

2. Le trib. prononce le hors de cause, lorsque les demandes qui lui sont soumises lui paraissent sans objet ou sans intérêt.

3. Le débouté entraîne toujours la condamnation aux dépens contre le demandeur, tandis qu'ils sont ordinairement compensés entre les parties dans le cas du hors de cause. C. pr. 130, 131.

4. Le hors de cause peut être prononcé par défaut, sauf à celui qui se croirait lésé à se pourvoir contre le jugement qui l'a ordonné. — V. *Jugement*.

DÉCADI. Le dixième et dernier jour de la décade dans le calendrier républicain. — Ce jour était férié.

DÉCÈS.

1. Pour la preuve du décès. — V. *Acte de l'état civil*, § 2.

2. S'il y a impossibilité de parvenir jusqu'au lieu où se trouvent les corps des ouvriers qui ont péri pendant l'exploitation des mines, les directeurs et autres ayant cause sont tenus de faire constater cette circonstance par le maire ou autre officier public,

qui en dresse procès-verbal, et le transmet au procureur du roi, à la diligence duquel, et sur l'autorisation du trib., cet acte est annexé au registre de l'état civil. Décr. 3 janv. 1813, art. 19. — Il doit en être de même dans tous les autres cas où l'accident est tellement notoire, que, bien que le corps n'ait pas été retrouvé, il ne peut s'élever le moindre doute sur la mort de l'individu; par exemple, s'il a été consumé dans un incendie, s'il s'est noyé, s'il a été englouti dans une carrière ou tourbière. Duranton, 1, n° 330.

3. Le décès de la partie ou de son avoué interrompt la procédure. — V. *Ajournement*, n°s 20, 108; *Appel*, n°s 341 et 384; *Arbitrage*, n°s 190, 755; *Avoué*, 47, 153; *Cassation*, 60, 356, 369; *Incident; Reprise d'instance.*

4. *Quid*, en matière d'*adoption?* — V. ce mot, n°s 24 et suiv.

5. Le décès de l'un des signataires d'un acte sous seing privé donne à l'acte date certaine à l'égard des tiers. C. civ. 1328.

— V. *Absence*, n°s 85 et 103; *Alliance*, n° 3; *Caution*, 14; *Cautionnement*, 65; *Cédule*, 3; *Colonie* (Afrique) 224; *Compétence*, 55; *Conciliation*, 12; *Scellés*, 1; *Serment*, 56, 81; *Surenchère*, 105; *Vente de marchandises*, 20; *Vérification d'écriture*, 89.

DÉCHARGE. Acte constatant la remise qu'un dépositaire quelconque a faite à l'ayant droit des deniers, pièces ou autres objets qu'il détenait, à la différence de la *quittance* qui se donne au débiteur. — V. *Compte.*

1. *Enregistrement.* Les décharges pures et simples, et les récépissés de pièces sont soumis au droit fixe de 2 fr. L. 28 avr. 1816, art. 43, n° 8.

2. Le même droit de 2 fr. est dû pour les décharges de dépôts et consignations de sommes et effets mobiliers donnés aux officiers publics par les déposants et leurs héritiers. *Ib.*, n° 11.

3. L'acte constatant la remise au failli, par les syndics, de l'universalité de ses biens, livres, papiers et effets, après l'homologation du concordat (C. comm. 519), ne donne ouverture qu'au droit de décharge, lors même qu'ils lui comptent des sommes touchées pendant leur gestion. Cass. 26 nov. 1821, P. 16, 971.

4. La décharge que le propriétaire donne de ses effets trouvés dans une maison où les scellés ont été apposés, est passible du droit fixe, indépendamment de celui du procès-verbal de levée de scellés ou de l'inventaire.

DÉCHARGE DE PIÈCES

1. Sont déchargés des pièces les juges et avoués, cinq ans après le jugement du procès C. civ. 2276.—V. *Avoué*, n° 209; *Juge*, 49.

2. L'*avocat à la Cour de cassation* (— V. ce mot, n° 30), [illegible] après le jour où il a retiré les pièces du greffe.

3. Les huissiers, après deux ans, depuis l'exécution de la commission ou la signification des actes dont ils étaient chargés. *Ib.* — V. *Huissier*, 325.

4. Les notaires, relativement aux papiers qui leur sont remis pour la rédaction d'un acte, sont soumis, comme les mandataires, à la prescription ordinaire de 30 ans.

5. *Timbre.* Les décharges, soit de pièces, soit de sommes d'argent, déposées entre les mains des officiers publics, peuvent être rédigées à la suite des actes de dépôt, sans contravention aux lois sur le timbre. Déc. minist. 23 fév. 1826; instr. rég. 16 juin 1826, n° 1189, § 8.

DÉCHÉANCE. Perte d'un droit par le défaut d'exercice de ce droit dans le temps prescrit par la loi, ou d'accomplissement des formalités imposées par la loi ou par la convention. — V. *Appel*, n° 463; *Bénéfice d'inventaire*, n°s 3, 8, 38, 61; *Cautionnement*, 41, *Compétence* (administrative), n° 110; *Compulsoire*, 4, 26; *Distribution; Forclusion; Ordre; Saisie-arrêt*, 154; *Saisie-exécution*, 100; *Saisie-immobilière*, 352, 546; *Vérification d'écriture*, 71.

DÉCIME. — Dixième ajouté aux droits d'*enregistrement*. — V. ce mot.

DÉCISION. Résolution prise par une autorité constituée; se dit quelquefois d'une *consultation*. (— V. ce mot.) Les décisions des trib. prennent le nom de sentences, jugements ou arrêts.

DÉCISION MINISTÉRIELLE. C'est un véritable jugement rendu sur la réclamation d'un citoyen par un ministre, dans la limite de son autorité, et sauf le pourvoi au Conseil d'État. — V. *Avis Conseil d'État*, n° 9; *Cassation*, 125; *Compétence des trib. administratifs*, n°s 61 et suiv.

Il ne faut pas la confondre avec l'instruction ou la *circulaire ministérielle*. — V. ce mot.

DECISOIRE (SERMENT). — V. *Serment*.

DÉCLARATION. Acte par lequel on donne connaissance, soit d'une volonté, soit d'un fait ou d'une convention.

On distingue plusieurs espèces de déclarations : — Celle qui a pour but de s'opposer aux prétentions d'un tiers, se nomme *protestation*. — V. ce mot. — La déclaration d'*absence*, de *faillite*. — V. ces mots. — La déclaration affirmative. — V. *Saisie-arrêt*, n°s 145, 172, 190; *Saisie des rentes*, n° 24. — La déclaration au profit du bailleur de fonds d'un *cautionnement*. — V. ce mot, § 3. — La déclaration de cessation de fonctions. —

V. *ib.* § 4. — De *command.* — V. *Vente.* — De changement de *domicile.* — De *jugement* ou d'arrêt commun. — V. ces mots, et *Appel*, n° 687; *Compétence*, n° 133; *Tierce opposition*, n° 5, et d'ailleurs, *Bénéfice d'inventaire*, n° 16; *Commissaire-priseur*, n° 48; *Enquête*, *Enregistrement*, *Exécution*, *Patente*, *Saisie-exécution*, n° 282; *Surenchère*, *Vente sur folle enchère*, n° 94; *Succession*, 4, 11; — *Vente de meubles*, n° 33; *Vérification d'écriture.*

DÉCLINATOIRE. — V. *Avocat*, n° 83; *Avoué*, n°s 47, 153; *Exception; Tribunal de commerce*, n° 79.

DÉCOMPTE. Établissement des déductions ou prélèvements à faire sur une somme dont on est débiteur. — V. *Ordre.*

DÉCONFITURE. État d'insolvabilité d'un débiteur non commerçant.

Table sommaire.

1. Il y a *déconfiture* quand les biens d'un débiteur, tant meubles qu'immeubles, ne suffisent pas à ses créanciers apparents. Art. 180, Coutume Paris.

2. L'état de déconfiture ne résulte pas uniquement d'un procès-verbal de carence, ni de simples protêts, ni même d'une insolvabilité notoire (Rennes, 24 mars 1812, P. 12, 246); mais de la preuve de l'insolvabilité du débiteur, après discussion de tous ses biens, tant meubles qu'immeubles. Cass., 21 mars 1822, P. 17, 210.

Ainsi jugé en matière de *séparation de biens.* — *Même arrêt.* — Toutefois l'appréciation des circonstances qui motivent la séparation appartient aux tribunaux. — V. ce mot, n° 4.

3. Néanmoins, il n'est pas nécessaire que tous les biens aient été vendus, si, après la vente des meubles, le peu de facultés restant est évidemment inférieur aux dettes non acquittées.

4. La cession de biens *judiciaire* est une preuve de l'impuissance où se trouve le débiteur de remplir ses obligations (Arg. C. civ. 1268); mais la cession de biens *volontaire* peut ne pas donner le même résultat, surtout si elle décharge complétement le débiteur.

5. Il n'y a pas lieu de faire fixer par un jugement spécial l'é-

poque à laquelle a commencé la déconfiture. Rennes, 24 mars 1812, P. 10, 247; Duranton, *Oblig.*, n° 431.

6. Elle a de l'analogie avec la faillite; mais elle en diffère sous plusieurs rapports. — V. *Faillite.*

7. Par l'état de déconfiture, le débiteur perd le bénéfice du terme de payement. Arg. C. civ. 1188, 1913; C. pr. 124.

Il en est de même du délai de grâce (Boitard, 1, 489); mais ce cas est très-rare, car il y aura alors saisie, poursuite, etc., et autres motifs pour ne pas accorder ou pour faire cesser le délai. — V. Orléans, 30 avr. 1846, Art. 3476.

8. Il reste sous l'empire du droit commun; il conserve l'administration de ses biens, la liberté de sa personne, s'il n'a pas souscrit d'engagements entraînant prise de corps. — V. Dissertation de M. Sirey, Devilleneuve, 3, 2, 454, note. — *Contrà*, Bruxelles, 23 mars 1811, *ibidem.*

9. Il ne peut être autorisé à demander sur ses biens un secours.

10. Ses créanciers ne peuvent demander l'annulation des ventes qu'il a consenties, par le seul motif qu'il les a faites pendant sa déconfiture. Cass. 2 sep. 1812, P. 10, 706. Art. 4196.

11. L'abandon de ses biens ou l'atermoiement qu'il a fait avec une partie de ses créanciers ne lie pas la minorité qui n'y a pas concouru. Paris, 14 mai 1812, P. 10, 399.

12. Les discussions auxquelles donne lieu la déconfiture doivent être portées aux trib. civils; — à moins qu'il ne s'agisse d'un acte de commerce. C. comm. 631; Locré, *Esprit C. comm.*, t. 5, p. 18. — V. Bordeaux, 21 juin 1858 (6814).

DÉCORATION. — V. *Saisie-exécution*, n°s 28 et 37.

DÉCORATIONS. — V. *Acte de commerce*, n°s 175 et 182.

DÉCRET. Se disait des actes de l'Assemblée constituante, avant qu'ils fussent convertis en lois par la sanction royale, et des actes de la Convention; ce mot désigne principalement les arrêtés du chef du gouvernement impérial.

Plusieurs décrets importants règlent la procédure; notamment celui de 1807 sur le tarif. — V. *Colonie*, 6; *Avis du Conseil d'Etat*, 4.

DÉCRET D'IMMEUBLES. — *V. Saisie-immobilière*, 4.

DÉCROIRE. Droit de commission extraordinaire donné au commissionnaire qui répond à son commettant du tiers avec qui il contracte.

DÉFAILLANT. C'est celui qui ne comparaît pas sur l'assignation ou la sommation qui lui a été faite. On dit de lui qu'il *fait défaut*. *Donner défaut*, c'est donner acte de la non-comparution.

DÉFAUT. — V. *Appel*, nos 139 et 628; *Avoué*, 78; *Cassation*, nos 389, 345, 453, 467; *Citation*, 2; *Colonie (Nord)*, 166; *Jugement par défaut*.

DÉFAUT D'INTÉRÊT.—Le défaut d'intérêt est une fin de non-recevoir péremptoire. — L'intérêt est la base des actions. —*Point d'intérêt, point d'action.* — V. *Cassation*, nos 224 à 232; *Exception*, *Intérêt*.

DÉFAUT *de qualité*. Le défaut de qualité est une fin de non-recevoir. — V. *Exception*. *Qualité*.

DÉFENDEUR. C'est celui contre lequel la demande est formée.

1. Les *exploits* doivent en général être signifiés par copie séparée à chaque défendeur. — V. ce mot.

2. Lorsqu'il y a plus de deux défendeurs l'affaire est dispensée du préliminaire de *conciliation*. — V. ce mot, nos 45 à 53.

3. La *compétence* se détermine souvent par le domicile du défendeur. — V. ce mot.

— D'ailleurs *Cassation*, nos 328, 346, 380; *Enregistrement*.

DÉFENSE. Action de défendre, de se défendre. — Ou ce qu'on dit, ce qu'on écrit pour se défendre.

Table sommaire.

1. Le mot *défense* s'applique ordinairement aux moyens présentés par le défendeur; cependant il comprend aussi ceux invoqués par le demandeur pour justifier ses conclusions; il devient défendeur par rapport à la défense de son adversaire.

2. Nul ne peut être légalement atteint dans sa personne ou dans ses biens, sans s'être défendu ou sans avoir été mis à portée de se défendre. — V. *Jugement par défaut*, *Tierce opposition*

3. Si le droit de défense en lui-même est inviolable, considéré dans son exercice, il est soumis en matière civile à des règles particulières, qui s'expliquent par la grande complication des formes et des lois qui régissent les intérêts des citoyens. Dalloz, v° *Défense*, n° 180.

Ainsi, le ministère d'un *avoué* est indispensable en matière civile. — V. ce mot, n°s 37, 64 et suiv.; et d'ailleurs *Colonie du Nord de l'Afrique*, n°s 90 à 102.

4. Toutefois certaines parties sont dispensées de cette obligation. — V. *Ib.*, n°s 89 à 96; *État*, *Hospices*.

Spécialement les conservateurs des hypothèques agissant au nom de la régie. Décis. minis. fin., 2 déc. 1807, S. 8, 2, 3. — V. d'ailleurs *Ministère public*.

5. Il existe deux sortes de défenses : les défenses proprement dites, et les exceptions. — Par les premières on prétend que la demande est mal fondée, et l'on conclut à ce que celui qui l'a formée en soit débouté. — Par les secondes, au contraire, on se borne à soutenir, sans s'occuper du fond de l'affaire, que le demandeur ne peut être admis à établir le mérite de ses prétentions, et l'on conclut à ce qu'il soit déclaré non recevable dans sa demande. — V. *Exception*, *Fins de non-recevoir*.

6. Les défenses des parties sont présentées par écrit, et verbalement à l'audience.

7. Les défenses écrites sont proposées sous la forme de *requêtes* ou de *conclusions* motivées. — V. ces mots.

8. Devant les trib. de 1re inst. et les C. roy., elles doivent être signés par un *avoué* (C. pr. 77; — V. ce mot), et signifiées par un huissier audiencier. — V. *Huissier*.

9. Le défendeur est tenu de signifier ses défenses dans la quinzaine du jour où il a constitué avoué (— V. *Constitution d'avoué*); ou mieux à dater de l'expiration du délai de l'ajournement. Pigeau, *Comm.*, 1, 212; Thomine, 1, 188; Chauveau, n° 391 *bis;* C. pr. 77. — En effet, le défendeur, par une constitution hâtive n'est pas censé renoncer au délai que la loi lui accorde pour préparer sa défense; — et à l'inverse, il ne peut, par une constitution tardive, proroger ce délai au détriment de son adversaire.

10. Les défenses signifiées après le délai de quinzaine ne sont pas nulles par cela seul. Cass., 23 juil. 1838 (Art. 1315 J. Pr.).

11. Elles doivent contenir offre de communiquer les pièces à l'appui, ou à l'amiable d'avoué à avoué, ou par la voie du greffe. C. pr. 12, 77. — V. *Exception*, 262.

12. Dans la huitaine le demandeur est tenu de signifier sa réponse au défendeur. C. pr. 78.

13. Ce délai court à partir de l'expiration de la quinzaine donnée par l'art. 77, C. pr., quoique les défenses aient été fournies auparavant ; — et du jour de leur date, si elles n'ont été fournies que postérieurement. Carré et Chauveau, n° 393.

14. La signification des défenses et de la réponse est facultative. — Ainsi la partie qui ne veut pas fournir ses défenses, ou celle qui n'entend pas y répondre, est libre de poursuivre *immédiatement* l'audience par un simple acte d'avoué à avoué. C. pr. 80.

Mais si l'avoué du défendeur a donné cet écrit pour plaider à l'audience *immédiatement* après sa constitution, et qu'il signifie ensuite ses défenses, le demandeur est libre de se présenter ou non à l'audience au jour indiqué par l'avenir, à moins que le défendeur ne se désiste de ce dernier acte : — Il ne peut dépendre du défendeur de priver le demandeur du délai de l'art. 78. Carré et Chauveau, n° 392.

Jugé que le défendeur peut même renoncer au délai de l'ajournement et poursuivre l'audience, sans attendre qu'il soit expiré. Bruxelles, 5 mars 1832, P. 24, 822; Bordeaux, 16 août 1833, P. 25, 818; Carré, n° 396; — surtout en matière sommaire. *même arrêt.* — *Contrà*, Chauveau, *ib.* — V. art. 3943 J. Pr.

15. Ni le demandeur, ni le défendeur, ne peuvent respectivement, avant l'expiration du délai accordé, soit par l'art. 77, soit par l'art. 78 C. pr., poursuivre l'audience.

Spécialement, est frappé d'une nullité substantielle le jugement par défaut obtenu par le demandeur avant l'expiration du délai de l'art. 77 C. pr. Bordeaux, 9 juillet 1828; Paris, 27 août 1829, P. 22, 51, 1417; Boncenne, 2, 272. — Alors même que le jugement serait par défaut de plaider. *Même arrêt.*

16. Toutefois, la partie qui n'a pas signifié ses défenses dans le délai prescrit, peut réparer sa négligence après ce délai, et même après une sommation d'audience de la part du demandeur.

Seulement, dans le cas où le demandeur userait du délai de huitaine pour répondre, les frais de l'avenir devraient être à la charge du défendeur. Carré et Chauveau, n° 394. — *Contrà*, Thomine, 1, 188; Boncenne, 2, 272; Boitard, 1, 336.

17. Le défendeur peut encore, en se déclarant opposant à tout jugement par défaut qui aurait pu être prononcé contre lui, produire ses défenses même après ce jugement, tant qu'il n'a pas été signifié. Dans ce cas, le demandeur ne devrait, ni lever, ni signifier le défaut. Carré, n° 395

18 Aucunes autres écritures ni significations n'entrent en taxe. C. pr. 81. — V. *Arbitrage*, n°s 420, 442.

Cette disposition n'est applicable que dans les causes qui ne

présentent ni complication ni incident. — Rapport au corps législatif. Carré, n° 399, note.

Le juge doit admettre en taxe la partie des écrits qui contient des moyens nouveaux, ou la réfutation nécessaire des allégations de l'adversaire, ou des fausses interprétations d'actes. Thomine, 1, 193; Pigeau, *Comm.*, 1, 215.

19. Au reste, la loi prononce le rejet de la taxe et non la nullité de l'acte.

Conséquemment, 1° la partie qui l'a fait signifier peut en user pour couvrir la péremption;

2° L'adversaire peut tirer avantage des aveux qu'il contient. Pigeau, *Comm.* 1, 216.

20. Lorsqu'une partie a épuisé les écritures entrant en taxe et qu'elle aperçoit une lacune dans le développement des moyens, ou dans la production des pièces nécessaires à sa cause, elle peut réparer cette omission. Discussion au conseil d'État. Chauveau sur Carré, n° 397. — *Contrà*, Carré, *ib.* Demiau, 76. — Mais à ses frais. Chauveau, *ib.*

21. Les défenses verbales sont présentées à l'audience, soit par les parties elles-mêmes (avec l'assistance d'un avoué, devant les tribunaux civils), — soit par un avocat, ou, dans certains cas, par un avoué. — V. *Audience*, *Avocat*, *Avoué*, et d'ailleurs *Colonie du nord de l'Afrique*, n° 90.

22. Toutefois le tribunal a la faculté d'interdire ce droit aux parties, s'il reconnaît que la passion ou l'inexpérience les empêche de discuter leur cause avec la décence convenable ou la clarté nécessaire pour l'instruction des juges. C. pr. 85.

23. Jugé que le refus fait à une partie de se défendre elle-même, avant de l'avoir entendue, constitue une nullité radicale du jugement. Bourges, 17 août 1829, P. 22, 1375. — La partie, dans l'espèce, avait exercé pendant longtemps les fonctions d'avoué. — V. rejet. 20 juillet 1858 (6863.)

24. Les femmes, comme les hommes, ont la faculté de plaider leurs causes personnelles : la loi ne fait aucune exception à leur égard. Carré, art. 85; Boncenne, 2, 297. — V. toutefois L. 1, § 5, D. *de postulando*.

La marquise de Créqui obtint du parlement de Paris la permission de plaider elle-même.

Mademoiselle Gracieux de Lacoste, admise à plaider en audience solennelle devant la C. de cass. une affaire civile qui l'intéressait, fit preuve d'un si beau talent que, pendant toute une audience, elle excita l'attention de la Cour et d'un concours immense d'auditeurs. Malheureusement elle perdit sa cause! Cass 31 mars 1807, P. 5, 767.

25. Le droit de plaider sa cause doit être refusé à l'interdit; — au mineur. Thomine, 1, 198. — *Contrà*, Chauveau

sur Carré, n° 418. — A moins qu'il ne soit émancipé et qu'il ne s'agisse d'actes d'administration. Thomine, *ib.*

26. Les parties, qui n'usent pas de la faculté qui leur est accordée de se défendre elles-mêmes, peuvent confier leur défense à un ou plusieurs *avocats*, ou, dans certains cas, à des *avoués*. — V. ces mots.

27. Une partie, qui justifie qu'aucun avocat ne veut se charger de sa défense, peut, dans ce cas, la confier à qui bon lui semble, l'ordonnance du 20 nov. 1822, art. 45, ayant abrogé le décret du 14 déc. 1810 qui prescrivait la nomination d'office d'un avocat (— V. ce mot, n° 95.). Chauveau, n° 421. — *Contrà*, Carré, *ib*.

28. Les parties ne peuvent charger de leur défense, soit verbale, soit par écrit, même à titre de consultation, les juges en activité de service, procureurs généraux, avocats généraux, procureurs du roi, substituts des procureurs généraux et du roi, même dans les trib. autres que ceux près desquels ils exercent leurs fonctions. C. pr. 86. — V. toutefois *Tribunal de commerce*, n° 28.

Cependant il n'y a pas de nullité du jugement rendu sur leur plaidoirie. C. pr. 1030. Rennes, 31 août 1810, P. 8. 587.

29. Ces différents magistrats ont néanmoins le droit de plaider (c'est-à-dire de parler, écrire et consulter. Pigeau, *Comm.*, 1, 243; Chauveau sur Carré, n° 422), dans tous les trib., leurs causes personnelles et celles de leurs femmes, parents ou alliés en ligne directe, et de leurs pupilles. C. pr. 86.

30. Les tribunaux civils peuvent-ils autoriser les parties à se faire défendre par un ami ou un parent?

Pour la négative on dit : l'art. 86 C. pr., en accordant à certains magistrats le droit de plaider les causes de leurs femmes, parents ou alliés en ligne directe, etc., semble indiquer par cela même que cette faculté n'appartient pas naturellement aux autres citoyens. Chauveau sur Carré, n° 420; Arg. cass. 22 août 1822, S. 23, 66; Thomine, 1, 198.

Toutefois la C. de cass. (8 novembre 1830, Dev. 31, 154), a admis un fils à plaider lui-même devant elle pour soutenir le pourvoi dirigé par sa mère contre un arrêt qui avait prononcé la séparation de corps de celle-ci d'avec son mari.

Les trib. nous semblent jouir à cet égard d'un pouvoir discrétionnaire. Devilleneuve, 7, 130, note 1.

31. Lorsque *les juges* trouvent qu'une cause est suffisamment éclaircie, le président doit faire cesser les plaidoiries. Décr. 30 mars 1808, art. 34.

32. Les décisions des juges à cet égard sont souveraines. En conséquence, une partie ne peut se faire un moyen de cassation de ce qu'une C. roy. n'aurait accordé qu'une seule audience à

son avocat, et lui aurait refusé la réplique. Cass. 30 avr. 1807, P. 6, 58.

33. Toutefois, le droit des magistrats ne va pas jusqu'à refuser absolument la parole à une partie ou à son défenseur. Merlin, Rép., v° *Chose jugée*, § 15; Carré, art. 88, note 1; Berriat, 236, note 5; Chauveau sur Carré, n° 420.

34. De ce qu'un propriétaire, qui a été condamné à l'amende conjointement avec l'architecte pour des travaux faits sans autorisation, a été entendu dans ses moyens de défense, il ne s'ensuit pas que cette défense soit commune à l'architecte. Ord. C. d'Ét., 6 février 1839, D 40, 3, 27.

35. D'après l'usage et la justice, les magistrats n'interrompent point un avocat, à moins qu'il ne tombe dans des répétitions et dans des détails inutiles et étrangers à la cause, ou qu'ils ne lui fassent gagner son procès.

36. Le trib. ne peut prononcer un jugement sans avoir entendu les plaidoiries et sur les simples conclusions de l'avoué, lorsque l'avocat est légitimement empêché de se trouver à l'audience, et que la partie réclame un délai. Le jugement, rendu dans de telles circonstances, serait susceptible d'être cassé. Chauveau sur Carré, n° 418 *bis*.

L'arrêt de cass., du 31 déc. 1834, P. 26, 1215, n'est pas contraire. Dans l'espèce, la partie n'avait pas demandé de remise. On a pu présumer qu'elle s'était bornée aux conclusions développées par son avoué. — V. *Conclusions*, 17.

DÉFENSE *au fond*. — V. *Acquiescement*, n°s 103 et s., *Compétence des trib. civils*, n°s 16, 28, 43; *Conciliation*, n° 4; *Défense*, n° 5; *Exception*.

DÉFENSE. Prohibition. — V. *Acquiescement*, n° 71; *Action possessoire*, n° 362; *Appel*, n° 517.

DÉFENSE (*arrêt de*). — V. *Appel*, n°s 517 et suiv.

DÉFENSEUR. C'est celui qui se charge de défendre une cause devant un tribunal. — V. *Avocat*, *Avoué*. *Colonie du nord de l'Afrique*, n°s 90 et suiv., 152, 194, 222.

DÉFENSEUR OFFICIEUX. Titre donné aux particuliers qui se livraient habituellement à la défense des parties, à l'époque où les avocats et les avoués avaient été supprimés. — V. *Agent d'affaires*, n° 3; *Avocat*, n° 3; *Commerce*, n° 28.

DÉFINITIF (*Jugement*). — V. *Jugement*.

DÉFUNT. 1. L'exploit signifié au défunt, — ou à la requête du défunt, est-il valable? — V. *Appel*, n° 341; *Exploit*, 49.

2. Les délais d'appel, suspendus par la mort de la partie condamnée, ne reprennent leur cours qu'après la signification du

jugement faite au domicile du défunt. C. pr. 447. — V. *Appel* nos 384 et suiv.

3. Les inscriptions à faire sur les biens d'une personne dé cédée peuvent être faites sous la simple désignation du défunt C. civ. 2149.

DÉGAT. — V. *Dommages-intérêts*. *Juge de paix*.

DÉGRADATION CIVIQUE. Peine infamante, qui consiste dans la destitution et l'exclusion du condamné de toutes fonctions ou emplois publics, et dans la privation de certains droits, comme d'être témoin, expert, etc. C. pén., 8, 34, 166, 167.

DÉGRADATIONS. Celles commises par le fermier sont de la compétence du juge de paix. C. pr. 3-4°. — V. *Juge de paix*; — *Compétence des trib. civils*, n° 13; *Saisie immobilière* nos 250, 293, 302.

DEGRÉ. Se dit du grade que l'on obtient dans une Faculté. — V. *Docteur*, *Licencié*.

DEGRÉ DE PARENTÉ. Se dit de la distance qui sépare ceux qui sont unis par les liens du sang. — V. *Alliance*, *Parenté*.

DEGRÉS DE JURIDICTION. Se dit des différents trib. auxquels on a le droit de porter successivement la même affaire. — *Ressort* est souvent synonyme de *degré de juridiction:* ainsi, connaître d'une affaire en *premier* ou en *dernier* ressort, c'est remplir le premier ou le second degré de juridiction.

Table sommaire.

1. *Historique*. Dans toutes les législations, on a senti la nécessité d'une autorité supérieure, destinée à réparer les erreurs échappées au premier juge. — V. *Appel*, Sect. I.

2. Le principe des deux degrés de juridiction, consacré pour les jugements ordinaires, par les lois des 1er mai et 24 août 1790, a été étendu par le C. de pr. aux jugements arbitraux (C. pr. 1010; C. comm. 52. — V. *Arbitrage*, nos 531 et suiv.)

— La loi du 24 août 1790, tit. 1, art. 4, 5, exigeait des parties une réserve formelle de l'appel et la désignation du trib. supérieur dans le compromis. Cette seconde condition fut implicitement abrogée par la loi du 27 vent. an 8. Cass. 19 vend. an 12, S. 4, 2, 45.

3. Les procès pendants par privilége, en premier ressort, aux anciens trib. supérieurs, lors de la promulgation des lois nouvelles, ont dû être repris selon l'ordre des juridictions actuel. L. 19 oct. 1790, art. 6; Cass. 23 fruct. an 8, P. 1, 733.

Mais de ce qu'un ancien conseil jugeait souverainement les affaires de première instance, il ne s'ensuit pas que les causes pendantes devant lui aient pu être portées *de plano* devant une cour royale. Cass. 22 nov. 1837, Dev. 38, 52.

4. *Principes généraux.* Il n'existe aujourd'hui que deux degrés de juridiction. — La Cour de *cassation* n'en constitue point un troisième. — V. ce mot, n° 7.

5. Les trib. de paix, de 1[re] inst. et de commerce, et les conseils de prud'hommes, forment en général le premier degré; les C. roy. forment le second degré ou dernier ressort. — Toutefois les trib. de 1[re] inst. connaissent en dernier ressort des appels des justices de paix et ceux de commerce des appels des conseils de prud'hommes.

— V. *Appel*, *Arbitrage*, *Compétence*, *Cour royale*, *Juge de Paix*, *Prud'hommes*.

6. Le trib. d'appel compétent est celui dans le ressort duquel se trouve le trib. qui a rendu la sentence attaquée. L. 27 vent. an 8, tit. 3, art. 31 ; 20 avr. 1810, art. 2.

Toutefois, si la sentence rendue par le trib. compétent a été cassée, l'affaire est renvoyée à un autre trib. d'appel. — V. *Cassation*, n[os] 410 et 411.

7. Quant au point de savoir si une affaire est en premier ou en dernier ressort. — V. *Appel*, n[os] 49 à 248.

8. *Cas où il y a lieu aux deux degrés de juridiction.* En général, toute demande doit être soumise aux deux degrés de juridiction. L. 1[er] mai 1790; 16-24 août 1790, tit. 4, art. 5.

9. Dans le doute, il faut appliquer le principe.

Spécialement, les jugements des trib., en matière de compte rendu de leurs audiences, sont susceptibles d'appel, bien que l'art. 16 L. 25 mars 1832 attribue aux cours et trib. le droit d'*appliquer directement* les dispositions pénales, en cas d'infidélité et de mauvaise foi. Cass. 22 nov. 1833, Dev. 33, 841.

10. Cependant certaines affaires sont susceptibles du premier degré seulement. — V. *inf.* n[os] 14, 18.

Et d'autres peuvent au contraire être portées *de plano* devant les juges du degré supérieur. — V. *inf.* n[os] 19, 24, 28.

11. Pour jouir du second degré de juridiction, il faut que le premier degré ait été rempli. — V. *Demande nouvelle*.

12. Le premier degré est rempli : — 1° par un jugement nul (— V. *Appel*, n° 35.) — 2° Par un jugement incompétemment rendu. — V. *ib.*, nos 603 et suiv.

13. Il en est autrement d'un jugement par défaut, susceptible d'opposition. — V. *Appel*, nos 36 et suiv.

Cependant celui qui a interjeté appel d'un jugement par défaut, susceptible d'opposition, ou sur l'opposition duquel il n'a pas été statué, est non recevable à invoquer l'incompétence du trib. qu'il a saisi. Cass. 13 mars 1828, S. 28, 236. — V. *Exception*.

14. *Affaires susceptibles du premier degré seulement.* Ce sont : 1° la plupart des affaires d'un intérêt modique. — V. *Appel*, *Juge de paix*, *Prud'hommes*.

15. 2° Les contestations relatives aux impôts indirects et à l'enregistrement : il importe à l'intérêt public que le Trésor obtienne une solution prompte et peu coûteuse. Décr. 6 et 7 sept. 1790, art. 2; L. 22 frim. an 7, art. 65. — V. *Enregistrement*.

16. Toutefois, cette disposition exceptionnelle ne saurait s'étendre à des cas non prévus.

Elle n'a lieu qu'autant que le procès existe entre la Régie et les contribuables, et non pas lorsqu'il s'engage entre particuliers sur le point de savoir par qui sont dus les droits, ou lorsqu'il s'agit d'une demande en garantie, formée contre un tiers, à l'occasion du payement de ces mêmes droits. Orléans, 1er juin 1821, P. 16, 644. — V. *Enregistrement*.

Elle ne s'applique pas à d'autres administrations : peu importe que la loi ait établi, pour elles et pour l'administration des impôts indirects et de l'enregistrement, le même mode de procéder. LL. 19 déc. 1790, et 9 oct. 1791, art. 17; Cass. 12 mess. an 8, 2, 4 germ., 3 flor. et 13 mess. an 9, 13 prair. an 10, 22 niv., 20 flor. an 11, S. 3, 2, 323; 15 mess. an 11, 19 vend. an 12, 23 mars 1808; déc. grand juge, 4e jour complém. an 9, S. 2, 2, 1.

Ainsi, est soumise à la règle générale la demande formée contre les communes, afin de réparation du préjudice causé par un délit commis sur leur territoire. L. 10 vend. an 4, tit. 5, art 4; Cass. 14 mess. an 8, P. 1, 667.

17. 3° Les jugements de défaut-congé dans certains cas. — V. *Appel*, n° 43.

18. 4° Les causes dans lesquelles les parties ont renoncé à l'appel, soit expressément, soit tacitement. Cass. 18 août 1818, S. 19, 33; 4 févr. 1829, 24 déc. 1833, 22 nov. 1837, 27 avr. 1840. Dev. 31, 56, 34, 350, 38, 52, 40, 507. — Pour la renon-

ciation antérieure au jugement, — V. *Jugement d'expédient*, *Prorogation de juridiction*. — Pour la renonciation postérieure, — V. *Acquiescement*, *Désistement*.

19. *Cas où le premier degré peut être franchi*. Certaines causes sont valablement soumises pour la première fois au juge supérieur.

20. Spécialement : — 1° dans le cas de demande formée par un *avoué*, en payement de frais ou en remboursement d'honoraires payés à l'avocat pour sa plaidoirie en appel. — V. ce mot n° 273.

21. 2° Dans le cas de demandes accessoires, ou servant de défense à l'action principale. C. pr. 464, 465. — V. *Appel*, Sect. 9.

22. 3° Dans le cas d'évocation. C. pr. 473. — V. *ib.*, Sect. 10.

23. 4° Dans le cas d'*intervention* en appel (C. pr. 400), ou de *tierce opposition* devant un trib. de second degré. C. pr. 475. — V. ces mots.

24. Celui qui a le droit d'intervention et de tierce opposition peut être contraint à intervenir en appel, quoiqu'il déclare vouloir user du premier degré de juridiction : les art. 466 et 475 C. pr. n'établissent pas seulement une faculté en sa faveur, ils constituent pour lui une obligation. Cass. 20 brum. an 13; 18 août 1807; 13 oct. 1807, S. 8, 304, 553; 17 fév. 1812, S. 12, 193; 26 juin 1826, S. 27, 95; 25 janvier 1832, Dev. 32, 153; Florence, 1er fév. 1811, S. 14, 388; Colmar, 9 nov. 1810; Besançon, 29 août 1817, D. v° *Intervention*, p. 589; Bruxelles, 8 mai 1822, D., *ib.*; Merlin, Rép. v° *Intervention*, n° 3; Favard, *ib.*; Carré, n° 1682. — *Contrà*, Rennes, 27 juill. 1818; Orléans, 25 août 1825, D., *ib.*, p. 588; Bordeaux, 5 fév. 1825, S. 25, 96; Bordeaux, 31 mai 1843; Rouen, 9 nov. 1843 (Art. 2931, J. Pr.). — V. *Jugement commun*, n° 6.

25. Au contraire, une demande en garantie ne peut, en général, avoir lieu pour la première fois en cause d'*appel*. Cass. 18 fév. 1834, P. 26, 176. — V. ce mot, nos 585 et suiv.

Cette décision s'applique à plus forte raison à la demande en garantie formée contre un huissier à raison d'un acte argué de faux. En effet, d'après les art. 43 et 73, décr. 14 juin 1813, *toute condamnation des huissiers à l'amende, à la restitution, et aux dommages-intérêts, pour des faits relatifs à leurs fonctions, doit être prononcée par le tribunal de première instance du lieu de leur résidence*. Bourges, 22 déc. 1828. — *Contrà*, Nancy, 27 déc. 1854; Riom, 7 fév. 1859; Nîmes, 10 fév. 1859 (7269).

26. Peu importe que les faits qui donnent lieu à la garantie soient postérieurs ou antérieurs au jugement de première instance, en effet, dans les deux cas, la demande est nouvelle, et

doit par conséquent subir deux degrés de juridiction. Cass. 20 juill. 1830, S. 30, 245.

27. Toutefois, la demande en garantie est recevable en cause d'appel, si le défendeur était partie en première instance, encore bien qu'il n'y figurât pas en qualité de garant.

Autant il serait injuste de contraindre un individu qui n'a eu aucune connaissance du procès de première instance à venir présenter, pour la première fois, en appel ses moyens de défense, autant il est conforme à l'équité et au droit d'exiger la discussion de ces moyens devant le juge supérieur, de la part de celui qui connaît toutes les phases du procès, et qui peut présenter facilement une défense complète. Vainement on oppose que, dans ce cas, la demande est nouvelle, car elle a été présentée, discutée et jugée en 1re instance. Cass. 24 janv. 1828, S. 29, 165; Paris, 15 janv. 1831, Dev. 31, 269. — V. *Appel*, *ib*.

28. Le juge devant lequel on porte directement une affaire, dont il n'est pas appelé à connaître en premier ressort, doit-il, à peine de nullité, se déclarer incompétent?

D'un côté, l'on soutient que le système des juridictions est d'ordre public; qu'autrement il y aurait confusion dans le pouvoir judiciaire. — Spécialement un trib. saisi d'une demande en payement de loyers, de la compétence du juge de paix, a dû se déclarer d'office incompétent. Rouen, 9 août 1839 (Art. 1588, J. Pr.).

Mais on répond que les parties ayant le droit de renoncer au bénéfice du second degré (— V. *sup.*, n° 18), rien ne s'oppose à ce qu'elles abandonnent le premier. Peu importe à l'ordre public qu'une affaire dans laquelle s'agitent des intérêts privés ait suivi la filière des différents degrés de juridiction, qu'elle ait été environnée de lenteurs et de formes introduites uniquement en faveur des justiciables. Pourquoi les parties ne pourraient-elles pas s'épargner des frais et des retards, en soumettant définitivement leurs contestations à des juges qui, sous le rapport du nombre et des lumières, offrent toute espèce de garantie? D'ailleurs, il n'en résulte aucun trouble dans l'ordre judiciaire : les trib. d'appel peuvent toujours renvoyer les parties devant les trib. de 1re inst., s'ils le jugent convenable.

Ainsi les parties qui, en appel, ont consenti à être jugées *de plano* par la Cour sur un débat qui s'est élevé pour la premiere fois devant elle, ne sont pas recevables à se faire un moyen de cassation de l'omission du premier degré de juridiction. Cass. 1er déc. 1841, Dev. 42, 224. — Caen, 7 nov. 1853 (5608).

29. Il résulte de ces principes, qu'une C. roy. peut connaître d'une action récursoire en garantie, formée pour la première fois en cause d'appel, lorsque d'ailleurs le garant a comparu, et n'a pas demandé son renvoi. Cass. 20 juill. 1830, S. 30, 245.

Contrà, Henrion, *Autorité judiciaire*, 258; Toullier, 1, 88; Berriat, 17; Poncet, *Jugement*, 1, 212.

30. Mais elle peut ordonner le renvoi du garant devant le trib. de 1re inst., quoique celui-ci ne l'ait pas demandé, et ait même conclu au fond. Cass. 20 mars 1811, S. 11, 199; 11 fév. 1819, S. 19, 305. — V. d'ailleurs *Appel*, nos 585 et suiv.

31. Ce renvoi doit nécessairement être prononcé, lorsque l'affaire est de nature à être jugée en dernier ressort par le trib. inférieur. Arg. Rouen, 9 août 1839.

Dans ce cas, en effet, le trib. d'appel se trouve incompétent à raison de la matière; institué seulement pour juger les affaires d'une valeur déterminée, il n'a aucun principe de juridiction pour une contestation en dehors de cette limite. Et si les plaideurs peuvent renoncer à un recours devant un degré supérieur, il ne saurait leur appartenir d'attribuer aux juges un pouvoir que la loi n'a pas voulu leur donner. Toulouse, 19 août 1837 (Art. 1020 J. Pr.); Chauveau sur Carré, n° 1633 *bis*. — V. *Appel*, n° 608; *Prorogation de juridiction*. — *Contrà*, Arg. Nîmes, 31 juill. 1832, D. 33, 80.

Dans l'espèce, il s'agissait de savoir si une C. roy. en annulant un jugement qui avait mal à propos accueilli une exception d'incompétence, pouvait évoquer et juger le fond.

32. Une C. roy. ne peut être saisie de l'appel d'un jugement rendu en dernier ressort, la fin de non-recevoir à cet égard, étant d'ordre public, doit être prononcée d'office si les parties ne la proposent pas. Toulouse, 24 nov. 1823, P. 18, 224; Bordeaux, 30 janv. 1827, P. 21, 102; Bourges, 2 janv 1830, P. 23, 2; Caen, 13 nov. 1839, Dev. 40, 25.

33. Lorsque, après jugement, il intervient transaction entre les parties, et ensuite appel, la question de savoir si le montant des condamnations a été compris dans la transaction, n'appartient point aux juges d'appel, les premiers juges n'en ont point été saisis. Cass., 16 fév. 1816, S. 16, 158.

34. La violation de la règle des deux degrés de juridiction est une nullité d'ordre public, qui ne peut être couverte par aucune exécution subséquente, ni par aucun acquiescement. Cass. 9 oct. 1811, P. 9, 647. — Elle est proposable devant la C. de cassation. *Même arrêt*. — V. *Appel*, et toutefois *sup.*, n° 28.

— V. *Compte de tutelle*, n° 48; *Conseil de famille*, n° 58; *Contrainte par corps*, n° 26.

DÉGUERPISSEMENT. Abandon fait par le détenteur d'un immeuble grevé de rente foncière, pour se soustraire à cette charge.

1. La charge d'une rente créée directement pour prix de la concession d'un fonds, était autrefois considérée comme réelle, le preneur ne contractait l'obligation de la payer que tant qu'il

possédérait le fonds ; il pouvait s'en libérer en déguerpissant. Loiseau, *Déguerpissement ;* Pothier, *Bail à rente*, n° 123.

Aujourd'hui, à la différence de l'ancien droit, les rentes foncières sont essentiellement rachetables ; le preneur ou ses héritiers ne peuvent se libérer que par le rachat. C. civ. 529, 530.

2. Le déguerpissement n'a plus lieu, excepté, 1° pour les immeubles achetés avant le Code. Arg. C. civ., art. 2 ; Merlin, *Rép.*, v° *Hypothèque*, § 2 ; — 2° pour ceux achetés même depuis le Code, si l'acquéreur à charge de rente s'est formellement réservé cette faculté. Arg. C. civ. 1134. Toullier, 3, n° 352. — V. d'ailleurs *Colonies françaises*, n° 70.

3. Le déguerpissement diffère du délaissement par *hypothèque*, en ce qu'il a pour effet de reporter immédiatement la propriété sur la tête du vendeur, tandis que le délaissement investit seulement les créanciers auxquels il est fait du droit de faire vendre aux enchères l'immeuble délaissé. — V. ce mot.

4. Le déguerpissement est *volontaire* ou *forcé*. — *Volontaire*, il est accepté par le vendeur, et n'est soumis à aucune formalité particulière ; il a valablement lieu par acte authentique ou sous seing privé. — *Forcé*, il est fait par acte au greffe du trib. de 1re inst. de la situation de l'immeuble, avec notification au bailleur, et assignation pour voir déclarer le déguerpissement valable. Pothier, nos 122 et 123 ; Merlin, *ib.* § 8.

— V. d'ailleurs *Saisie immobilière*, n° 525.

5. Tant que le bailleur n'a point accepté le déguerpissement, le déguerpissant peut reprendre l'héritage. — S'il ne se rétracte pas, et que le bailleur n'accepte point, il doit être créé un curateur à l'immeuble. Merlin, Rép., v° *Hypothèque*, § 9, n° 2.

6. Le déguerpissement a lieu aux frais de celui qui déguerpit. Pothier, n° 146.

7. *Enregistrement.* Le déguerpissement volontaire est, jusqu'à l'acceptation, sujet au droit fixe d'enregistrement de 2 fr.

Il donne lieu au droit proportionnel établi pour les ventes d'immeubles, dès que l'on justifie de l'acceptation ou de la mise en possession du bailleur. Ce droit est liquidé sur le capital de la rente, qui est censé former le prix de la mutation.

8. Le droit de vente est perçu sur les jugements portant envoi en possession de biens immeubles, faute de payement des rentes. Déc. min. fin., 6 pluv. an 13 ; Cass. 26 frim. an 14, P. 5, 90.

FORMULE.

Acte de déguerpissement.

(Tarif, art. 92, par analogie.—Coût : 6 fr. par vacation.)

L'an le , au greffe du tribunal de est comparu le sieur *(profession et domicile)*, assisté de Me avoué près le dit tribunal, lequel nous a dit qu'il est propriétaire d'un immeuble sis à , grevé d'une rente foncière de , au profit de

ainsi que cela résulte d'un acte du , mais que, voulant s'affranchir du payement de ladite rente, il entend, comme par ces présentes il déclare formellement, déguerpir dudit immeuble;

Desquelles comparution et déclaration il a requis acte à lui octroyé, et a signé avec le dit Me et nous greffier.

(*Signatures de la partie, de l'avoué et du greffier.*)

DÉLAI. Temps accordé par la loi, le juge ou les parties, pour faire un acte quelconque.

Table sommaire.

DIVISION.

§ 1. — *Des délais en général.*

1. Les délais sont des espèces de prescriptions, et comme tels ils sont régis par les lois en vigueur à l'époque où ils ont commencé à courir. — V. *Effet rétroactif*. — Art. 3669 J. Pr.

2. Le délai de la comparution doit être indiqué, *à peine de nullité*, dans l'exploit d'*ajournement* et dans l'*acte d'appel*. — V. ces mots.

3. On distingue le délai général, le délai d'augmentation, le délai d'abréviation, le délai de grâce, le délai de rigueur, le délai d'injonction et celui d'inhibition.

4. La durée des délais varie suivant les diverses procédures. —V. *Ajournement*, *Bénéfice d'inventaire*, *Citation*, *Saisie-arrêt*.

5. Quelquefois elle est fixée par le juge lui-même, à défaut de la loi, comme pour faire une option, remplir une certaine formalité.

6. Pendant le délai d'inhibition, toute poursuite est interdite à une partie. Il ne peut être accordé, ni prorogé par un jugement postérieur à celui qui a prononcé sur la contestation. Dalloz, 9, 644 ; Chauveau sur Carré, n° 523 ; Souquet, *introduction*, n° 56. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 84.

7. Le délai d'injonction est accordé à une partie pour faire une chose, par exemple, prêter serment, fournir une caution. — Il est *comminatoire*, à moins que la déchéance n'ait été expressément prononcée ou qu'elle ne résulte nécessairement des termes de la disposition. Bordeaux, 4 juil. 1829, P. 22, 1199 ; Pau, 14 mai 1830 ; P. 23, 469 ; Cass. 10 juil. 1832 ; 11 mars 1834, Dev. 32, 669 ; 34, 189 ; Bordeaux 8 janv. 1839, P. 30, 391. — Dans ce cas, la partie peut demander et les juges accorder un nouveau délai. Bordeaux, 4 juil. 1829 ; Chauveau sur Carré n° 523 ; Souquet, *introduction*, n° 56. — Bordeaux, 30 août 1849 (4551).

8. Lorsque le juge a déclaré que l'expiration du délai entraînerait déchéance, il ne peut plus le proroger par une décision ultérieure ; ce serait violer l'autorité de la chose jugée. Arg. Rennes, 18 mars 1826, P. 20, 310.

9. L'exception, fondée sur l'échéance d'un délai fatal, peut être proposée en tout état de cause. Arg. C. civ. 2224. — V. *Ordre*.

10. *Point de départ*. Le jugement contradictoire qui accorde un délai pour faire une option ou une chose quelconque, peut ordonner que le délai courra du jour de la prononciation. Arg. C. pr. 123; Cass. 9 fév. 1825, S. 25, 281.

11. Lorsque le jugement est par défaut (Arg. C. pr. 125), ou lorsque, étant contradictoire, il n'indique pas que le délai accordé courra du jour de la prononciation, ce délai ne commence à courir que du jour de la signification du jugement même, — et, s'il y a appel, du jour de la signification de l'arrêt confirmatif. Cass. 12 juin 1810, P. 8, 369; Paris, 24 août 1830, Dev. 32, 1, 669.— Surtout si le jugement n'est pas exécutoire par provision. Paris, 8 sept. 1836 (Art. 570 J. Pr.). — La première disposition de l'art. 123 ne s'applique qu'au jugement qui accorde un délai de grâce. — V. *inf.*, n° 99.

12. Le délai ne court qu'en faveur de la partie qui a fait la signification et non pas contre elle. *Nul ne se forclôt soi-même.*

Personne n'est censé faire des actes qui lui soient préjudiciables. — V. *Appel*, n° 353 ; *Cassation*, n° 258.

13. Toutefois, les délais de l'enquête courent même contre celui qui a signifié le jugement qui l'ordonne. C. pr. 257. — V. *Enquête*, et d'ailleurs *Ordre*.

14. En général, on ne peut profiter des diligences d'un tiers Ainsi, la signification d'un jugement, faite par un des demandeurs, ne fait pas courir en faveur des autres les délais d'appel, de requête civile, etc., contre le condamné. Cass. 17 prair. an 12, P. 4, 34 ; Metz, 15 avr. 1812, P. 10, 301. — Excepté en matière solidaire ou indivisible. — V. *Appel*, n° 353.

15. Le jour de l'acte (*dies à quo*), qui fait courir le délai, n'y est pas compris : *Dies termini non computatur in termino.* Cass. 27 fév. 1815, S. 15, 188; Souquet, *ib.* n°s 71 à 95 ; — Berriat, 146 (Art. 1199, J. Pr.). — L'art. 1033 qui dispose que le jour de la signification ne sera jamais compté dans le délai général fixé pour les ajournements, les citations, sommations et autres actes faits à personne ou domicile, n'est que l'application d'une règle générale qui s'étend à tous les délais de la procédure.

16. Ainsi on ne peut comprendre : 1° dans la huitaine accordée, avant comme depuis le Code, pour former opposition à un jugement par défaut, le jour de la signification de ce jugement. Cass. 3 vent. an 4, P. 1, 101 ; Besançon, 24 août 1808, P. 7, 113 ; Cass. 9 juill. 1812, S. 12, 367 ;

17. 2° Dans la huitaine pendant laquelle l'enquête doit être commencée, le jour de la signification de ce jugement par acte d'avoué à avoué. C. pr. 257 ; Cass. 7 mars 1814, Dev. 4, 544 ;

18. 3° Dans le délai fixé pour l'appel d'un jugement, le jour de la signification de ce jugement à personne ou domicile. Bruxelles, 9 févr. 1808, P. 6, 495 ;

19. 4° Dans le mois accordé aux créanciers pour contredire l'état de collocation, le jour de la notification du règlement provisoire. Cass. 27 févr. 1815, S. 15, 188. — Tous les jours, toutes les heures, tous les instants de ce délai doivent appartenir aux créanciers : ils n'en jouiraient réellement pas, si le jour de la sommation entrait dans la computation de ce délai. — V. *Distribution*, — Dans les 30 jours pour l'*Ordre*. — V. ce mot.

20. 5° Dans les quarante jours accordés au créancier inscrit pour surenchérir à partir de la notification du contrat d'acquisition, le jour de cette notification. Riom, 18 mai 1843 (Art. 2654, J. Pr.).

21. La règle qui exclut du délai le *dies à quo* s'applique encore : — 1° Aux soixante jours accordés au cohéritier qui veut prendre inscription pour conserver son privilége : on ne doit pas compter dans le délai, le jour où l'acte de partage a été passé. Troplong, *Hypothèques*, n° 293 et suiv. — *Contrà*, Merlin, v° *Prescription*, t. 17, p. 434;

22. 2° Au délai de vingt jours de la date du contrat dans l'intervalle duquel vient à mourir le créancier d'une rente viagère. Rouen, 3 déc. 1821, D. 22, 97;

23. 3° Au délai de dix ans fixé pour le renouvellement de l'inscription. Bruxelles, 20 fév. 1811; 26 juin 1813, P. 9, 122; 11, 499; Cass. 5 avr. 1825, P. 19, 375; Bordeaux, 23 janv.; Nîmes, 7 mars 1826, P. 20, 82, 249; Bordeaux, 16 août 1838, P. 30, 1, 164. — *Contrà*, Colmar, 30 juil. 1813, Dev. 4, 347; — V. Bourges, 13 nov. 1840, art. 4382.

24. 4° Au délai accordé par un jugement pour faire une option. Cass. 9 fév. 1825, D. 25, 134;

25. 5° Au délai d'un an fixé pour requérir l'expertise, à l'effet de constater si le prix énoncé dans le contrat est inférieur à la valeur réelle des biens. — V. *Expertise*.

26. 6° A l'année pour l'*action possessoire*. — V. ce mot, — n° 210, et d'ailleurs *réméré*.

27. Les mots *à dater*, *à compter du jour*, signifient à dater de l'expiration de ce jour, à moins d'une disposition contraire.

Cependant, quoique la loi ait dit que les *vacances* auraient lieu depuis le 1er sept., ce jour-là y est compris. — V. ce mot, n° 1 et C. civ. 26, 502, 1153; *Interdiction*, *Intérêts*.

28. Une loi qui annule les actes faits *depuis tel jour*, peut être entendue en ce sens que les actes même faits le jour indiqué comme point de départ soient compris dans l'annulation prononcée. Cass. 25 frim. an 9, Dev. 1, 401 et la note.

29. La partie chargée d'une opération est libre de la faire pendant le jour *à quo*.

30. *Terme*. Le dernier jour du délai (*dies ad quem*) y est

compris en entier. On peut, pendant tout ce jour, s'acquitter de ce dont on est chargé.

31. On a la même faculté pendant le jour suivant, dans les délais fixés pour la comparution, par les ajournements, citations, ou autres actes faits à personne ou domicile; les jours de l'échéance n'y sont point comptés. (C. pr. 1033). On dit alors que ces délais sont *francs*. — V. *Ajournement*, n° 33; *Cassation*, n° 238.

32. L'art. 1033 s'applique sans difficulté aux délais de l'art. 51 C. pr., pour comparaître en conciliation; des art. 72, 193, 260 et 416 C. pr., pour comparaître en matière ordinaire et commerciale, ou en vérification d'écriture ou dans une enquête. Dans tous ces cas, la partie est seulement assignée pour se présenter à l'expiration du délai.

33. Pour l'assignation à bref délai, — V. *Ajournement*, n° 66.

34. Doit-on étendre l'art. 1033 aux délais qui courent en vertu d'une signification à personne ou domicile qui ne contiendrait pas sommation de comparaître ou de faire une chose, au délai de l'appel par exemple?

La négative a été décidée, attendu que l'acte d'appel n'est qu'un acte volontaire et auquel l'appelant n'a été contraint par aucun acte de l'autre partie; que l'art. 1033 C. pr. n'a rien de commun avec le délai de trois mois pour interjeter appel; qu'autrement le délai de trois mois pour appeler pourrait être porté au delà de trois mois, à proportion de la distance de celui qui veut interjeter appel puisque cet art. 1033 porte que le délai des actes dont il parle sera augmenté d'un jour à raison de trois myriamètres. Gênes, 25 juill. 1109, P. 7, 711. — De même un arrêt de Turin (19 mai 1806, P., 5, 341) a jugé que le jour de l'échéance du délai de trois mois devait y être compris, mais dans une espèce où il existait des raisons péremptoires pour déclarer, indépendamment de la question du délai, l'appel non recevable.

Pour l'affirmative on répond: L'art. 1033 est relatif à tous les délais qui ont pour point de départ une signification à personne ou domicile. Il peut être justifié par cette considération que la loi, quand elle donne un délai, l'accorde tout entier. Or, si celui contre lequel il court devait, à peine de déchéance, comparaître, signifier, appeler, le dernier jour du délai, ce jour ne serait réellement point complet. L'art. 443 C. pr. n'exige pas que l'appel soit interjeté dans les trois mois du jour de la signification, mais il porte seulement que le *délai de l'appel sera de trois mois* à partir de cette époque. — Le but de cette disposition n'a été que de fixer le temps pendant lequel les parties peuvent différer d'appeler. Si donc, le lendemain du jour de l'échéance l'appel est formé, l'appelant est encore recevable, car il n'a joui que du temps que la loi lui a accordé. — En admettant même

que l'art. 1033 ne concernât que les actes faits à personne ou domicile qui contiennent sommation de comparaître ou de faire quelque chose, ne pourrait-on pas dire que la signification du jugement rendu en premier ressort faisant courir les délais de l'appel renferme tacitement sommation à la partie de l'interjeter à l'expiration des trois mois, sous peine de déchéance. — L'art. 443 C. pr. n'ayant pas dérogé à l'art. 1033, c'est ce dernier article qu'il faut appliquer au délai de l'appel. En vain dirait-on que, par voie de conséquence, il serait nécessaire, contrairement à la jurisprudence, d'augmenter le délai à raison des distances, la disposition finale de l'article devant être suivie comme la première. Si le Code n'est point contrevenu à celle-ci au titre de l'appel, il en est autrement de la seconde. Les art. 445 et 446, en déterminant en effet les cas où le délai de l'appel doit être augmenté, prouvent que, toutes les fois que la partie est domiciliée en France, il ne faut point avoir égard à l'éloignement. — L'art. 1033, § 1, fût-il muet sur la question, ne serait-il point naturel, dans le silence de la loi, de consulter les anciens principes? L'art. 5 L. 24 août 1790 et le C. de pr. ont restreint à trois mois le délai de l'appel porté à dix ans par l'ordonn. de 1667. Or, aux termes de l'art. 6, tit. 3, de cette ordonnance il ne fallait compter, ni le jour de la signification, ni celui de l'échéance, tout délai accordé par la loi devant être franc. Cette règle a été appliquée au délai du pourvoi en cassation, qui est aussi de trois mois à partir du jour de la signification (L. 27 nov. 1790). La C. suprême décidait d'abord, sous l'empire de cette loi, que le recours ne pouvait être exercé le lendemain de l'expiration du troisième mois. — La L. 1er frim. an 2 a repoussé cette interprétation comme contraire au véritable esprit du règlement de 1738. Aussi cette loi dispose-t-elle (art. 2), qu'elle aura un effet rétroactif. « En matière civile, dit l'art. 1er, le délai pour se pourvoir en cassation est de trois mois francs, dans lesquels ne seront point compris, ni le jour de la signification du jugement à personne ou domicile, ni le jour de l'échéance. » Le motif de cette loi s'applique aussi bien à l'appel qu'au pourvoi en cassation. Il se fonde sur ce que l'ordonn. de 1738 ne distingue pas si la signification tend à obliger la partie à comparaître ou à faire un acte, ou si elle a seulement pour but de notifier un arrêt à la partie. — Aussi la C. de cass., par de nombreux arrêts (rapportés v° *Appel*, n° 319), a-t-elle décidé que le délai de l'art. 443 C. pr. était exclusif du jour de la signification et du jour de l'échéance. — V. dans le même sens, Turin, 19 mai 1806 et 10 déc. 1811, P. 5, 341; — 9, 765; Bordeaux, 4 fév. 1830; Riom, 9 janv. 1830, P. 23, 29, 130; — Merlin, Rép., v° *Appel*, sect. 1re, § 1er et 5, n° 14; Thomine, art. 443; Favard, v° *Appel*, sect. [illegible], § 2, n° 1er; Berriat, p. 418; Boitard, 3, 501;

Rauter, n° 251. — La C. de Riom avait jugé en l'an 12 que le jour de l'échéance était compris dans le délai, et en 1812 que le jour même de la signification en faisait partie; mais, par arrêt du 9 janv. 1830, elle est revenue à la doctrine de la C. suprême.

35. Toutefois, l'art. 1033, s'il concerne en général tous les délais qui commencent à partir d'une signification à personne ou domicile, est inapplicable à ceux qui ont pour point de départ une signification par acte d'avoué à avoué. — Si, en excluant du délai le jour *ad quem*, le législateur a voulu favoriser la partie qui a pu ignorer la manière précise de fixer le délai, il n'agit plus de même quand la notification a été faite à l'avoué lui-même. Cass. 27 fév. 1815, S. 15, 188.

Ainsi le jour de l'échéance serait compris dans le délai, — 1° des art. 77, 78 et 79, pour présenter les défenses; — 2° de huitaine pour s'opposer à un jugement par défaut faute de plaider. Cass. 5 fév. 1811, P. 9, 80 : même décision avant le Code; Cass. 21 nov. an 9, P. 2, 82; Besançon, 8 therm. an 12 et 24 août 1808, P. 4, 114; 7, 113; — 3° de trois jours pour dénier ou reconnaître les faits articulés. C. pr. 252; — 4° de huitaine pour commencer l'enquête. C. pr. 257; — 5° de dix jours pour appeler du jugement en matière de contestation d'ordre. C. pr. 763. Limoges, 15 nov. 1811, P. 9, 702; Riom, 31 août 1816; Aix, 22 nov. 1826, P. 13, 632; 20, 954; — 6° de quatre jours pour l'*enregistrement* des exploits. — V. ce mot.

V. D'ailleurs *saisie-immobilière*, n° 737.

36. Il y a plus : lors même qu'il s'agirait d'un délai devant courir à partir d'une signification à personne ou domicile, si la loi s'est servie d'expressions *inclusives*, si elle porte que tel acte, tel fait auront lieu *dans* tel délai, ce n'est plus la règle de l'art. 1033 qu'il faut suivre. Ainsi le jour *ad quem* fera nécessairement partie du délai de trois mois déterminé pour la requête civile. C. pr. 483. — De la huitaine pour dénoncer et contre-dénoncer une saisie-arrêt. — Dans ce cas d'ailleurs le délai court contre le saisissant, non à compter d'un acte qui lui a été notifié, mais à partir d'un acte qu'il a signifié lui-même. C. pr. 563 et 564; Turin, 14 mai 1808, cité par M. Berriat, 149. — De quarante jours pour la notification d'une *surenchère*. — V. ce mot, n° 90. — De la quinzaine accordée par un jugement à une partie pour faire une option. Cass. 9 fév. 1825, S. 25, 281. — Art. 4382.

Mais l'art. 1033 sera-t-il applicable dans le cas de l'art. 261 C. pr. qui veut que la partie soit assignée au domicile de son avoué pour être présente à l'enquête, trois jours au moins avant l'audition? Ne point comprendre dans ce délai le jour *ad quem*, ne serait-ce pas méconnaître le but de célérité que l'art. 261 s'est proposé en exigeant que l'assignation fût donnée au domicile de l'avoué. Cependant la C de cass., le 12 janv. 1815, S. 15, 255,

a jugé qu'il y avait lieu dans ce cas à l'augmentation à raison des distances, l'art. 1033 étant applicable. Carré, n° 3410. — *Contrà*, Cass. 22 nov. 1810, P. 8, 653; Thomine, art. 261; Boitard, 3, 508.

37. Les délais dans lesquels doivent être faits des actes judiciaires et des significations, sont-ils, en général, augmentés de droit d'un jour, lorsque celui qui les termine se trouve être un jour de fête légale? — La négative, conforme à la loi romaine (L. 3 *C. de Dilat.*, et à l'ordonn. de 1667, tit. 3, art. 7), a d'abord prévalu en jurisprudence et en doctrine : alors même que le dernier jour était férié, on ne prorogeait pas. — 1° le délai de dix jours pour l'appel en matière d'ordre. Bordeaux, 4 juin 1835 (233); — 2° celui de quinzaine pour interjeter appel d'un jugement en matière de faillite. Lyon, 13 mars 1844 (2843); — 3° le délai de la notification au préfet en matière électorale. Bastia, 8 déc. 1835 (327).

Mais l'affirmative a été consacrée par le nouvel art. 1033 C. pr. modifié par la loi du 3 juin 1862. (7770.)

38. — L'article ne dit pas que les jours fériés seront considérés comme non avenus dans tous les cas.

Ainsi le congé par huissier n'est ni un ajournement, ni une citation, ni une sommation. C'est un acte destiné à constater la déclaration de volonté, soit du bailleur soit du preneur. Il ne rentre ni dans les termes, ni dans l'esprit des dispositions du nouvel article 1033, C. pr. L'intervalle qui doit exister entre le jour du congé et le jour de la sortie du locataire est fixé par l'usage des lieux; or la loi nouvelle n'a pas entendu modifier les usages existant antérieurement.

39. Le défendeur peut être cité devant le tribunal de Paris le samedi pour comparaître à l'audience du lundi suivant. Peu importe que le jour intermédiaire soit férié. Si le défendeur ne comparaît pas à l'audience du lundi, le demandeur peut prendre défaut contre lui.

L'assignation donnée le samedi pour comparaître le lundi suivant devant le tribunal de commerce est également valable.

Une citation en conciliation peut être signifiée le jeudi pour comparaître au bureau de paix le lundi suivant.

40. Le défendeur est valablement assigné le premier à comparaître le 10 suivant devant le tribunal civil bien que le 9 soit un dimanche, et le demandeur peut prendre défaut contre lui le lundi 10.

La surenchère du *sixième* formée le samedi doit être dénoncée le mardi suivant et non pas le mercredi, peu importe que le 1er jour du délai soit férié.

41. *Espace intermédiaire.* Tous les jours autres que ceux

des termes sont continus et utiles : par conséquent, les jours de fête et de vacations comptent dans le délai.

42. *Jour bissextile*. Il est compté dans les délais de jours, mais non dans les délais de mois et d'années, parce qu'alors il est censé ne faire qu'un avec le jour précédent. Merlin, *Rép.*, v° *Jour bissextile*; Souquet, *Introduction*, n° 9.

43. Les jours complémentaires du *calendrier* républicain (— V. ce mot, n° 1), se comptaient de la même manière que les jours bissextiles. Souquet, *ib.*, n°s 11 et 12.

44. *Heures*. Les délais se comptent ordinairement par jours et non par heures. L. 8. D. *de Feriis;* C. civ., 2147. 2260

45. Le jour s'entend de l'espace qui s'écoule de minuit à minuit. L. 8. D. *de Feriis*. Troplong, *Prescriptions*, n° 813.

— V. toutefois *Cassation*, n° 234; *Enregistrement*, *Greffe*.

46. Dans les prescriptions, la loi ne tient compte du jour qu'autant que les 24 heures sont écoulées. Troplong, n° 813.

47. Il n'y a ni avantage ni inconvénient à faire un acte plutôt à une heure qu'à une autre du même jour, à moins que la loi ne l'ait décidé. — V. *Licitation ; Partage*, 95.

48. Certains actes ne peuvent être faits que pendant une partie des heures de la journée : par exemple, les transcriptions au bureau des hypothèques, les exploits. C. pr. 1037. Les pourvois en *cassation*. — V. ce mot, n° 234.

49. Deux parties s'étant signifié le *même jour*, savoir : le défendeur, une demande en péremption, et le demandeur un acte de procédure, on a décidé, d'après les circonstances accessoires de cette notification, qu'elle était postérieure à la demande, et qu'elle n'avait pu arrêter la péremption.—V. *Date*, n° 22.

50. Les juges de paix et de commerce et les juges des référés peuvent permettre d'assigner d'heure à heure. C. pr. 8, 417, 418

51. Les délais par heure se comptent *de momento ad momentum* et non *de die ad diem*. Arg. Cass. 8 janv. 1807, P. 5, 619. — Ainsi jugé à l'égard du délai de vingt-quatre-heures, fixé pour l'affirmation des procès-verbaux en matière de délits forestiers. Cass. 5 janv. 1809, S. 9, 131 ; Carré, n° 3415.

52. *Délais de mois*. On les compte d'un quantième à un autre, sans avoir égard au nombre de jours dont ils sont composés. Arg. C. civ. 2261 ; Paris, 9 août 1811 ; Grenoble, 12 mars 1812, P. 9, 537; 10, 206; Paris, 16 nov. 1815, P. 13, 114 Carré, *ib.*; Toullier, 13, n° 56. — V. *Appel*, n° 318.

Ainsi, le délai d'un mois, à partir du 1er février, expire 1er mars, quoique le mois de février n'ait que 28 ou 29 jours. Cass. 12 mars 1816, 13 août 1817, Dev. 5, 167, 361.

L'appel d'un jugement signifié le 18 fév. doit être interjeté le 19 avril au plus tard, quoique entre ces deux jours il y ait moins de deux fois trente jours : — ' 18 février étant le jour

de la signification, le délai commence le lendemain 19 et le dernier jour des deux mois se trouve être le 18 avril; mais l'art. 1033 excluant aussi ce jour, en en ajoutant un autre, le 19, est réellement le dernier jour du délai.

De même le pourvoi en cassation d'un arrêt signifié le 4 juin devrait être formé au plus tard le 5 août, comme celui d'un arrêt notifié le 30 juin le serait aussi le 1er sept. au plus tard. S'il était encore recevable le 6 août, ou le 2 sept., on ne ferait pas suivre seulement le jour de l'échéance d'un seul jour, comme le veulent la loi du 1er frim. an 2 et l'art. 1033, mais de deux jours, car dans le premier cas les deux mois commencent au 5 juin et le jour de l'échéance est le 4 août, et dans le second cas ils courent depuis le 1er juill. jusqu'au 30 août inclusivement. Cass. 24 nov. 1823. — V. *Appel*, n° 319.

53. *Suspension*. Le délai est suspendu pendant les événements de force majeure. Cass. 24 janv. et 21 juin 1815, Dev. 5, 10, 67.

Ainsi, les délais d'appel sont suspendus par la mort de la partie condamnée. — V. *Appel*, n° 384. — Et pendant l'instance en *règlement de juge*. — V. ce mot. — Art. 4003.

54. Le délai de notification de l'admission des pourvois en *cassation* est suspendu par une invasion. — V. ce mot, n° 348.

55. L'état de blocus peut faire relever de la déchéance du droit de *surenchère*. — V. ce mot, n° 278. — Art. 4384.

56. Aucune prescription, expiration de délai ou péremption d'instance, n'a pu être acquise, aucune expropriation prononcée contre les militaires avant l'expiration du délai fixé par la loi, à partir de la publication de la paix générale ou du congé absolu obtenu avant cette époque. LL. 6 brum. an 5; 2 déc. 1814 Cass. 10 nov. 1818, Dev. 5, 544. — V. *Militaire*, 6.

§ 2. — *Délai d'augmentation.*

57. Le délai d'augmentation est accordé pour le temps qu'exige le transport des parties, ou la transmission de l'acte dont elles sont tenues de justifier.

58. L'augmentation est, en général, d'un jour par cinq myriamètres de distance. C. pr. 1033; loi 3 juin 1862 (7770).

59. Il en est de même dans tous les cas prévus en matière civile et commerciale, lorsqu'en vertu des lois, décrets ou ordonnances il y a lieu d'augmenter un délai à raison des distances.

— V. *Temps légaux*. Spécialement les délais de trois mois indiqués dans les articles 448 et 858 C. pr, civ. sont réduits à *deux* mois. Chauveau, n° 3416 *sexies*.

Mais le délai du recours devant le Conseil d'Etat continue à être de *trois* mois. Chauveau, n° 3416 *decies*.

Elle est d'un jour par cinq myriamètres : — 1° pour le délai dans lequel le possesseur doit délaisser l'immeuble par suite d'un jugement rendu au pétitoire. C. civ. 2061. — V. *Contrainte par corps*, n° 70. — 2° En matière de ventes judiciaires. L. 2 juin 1841, art. 7. — V. *Saisie-immobilière*, n° 223; *Surenchère* n° 150. — C. com. 448, *Faillite*, *Ordre*.

60. La disposition finale de l'ancien art. 1033 du Code de procédure portait : — « et quand il y aura lieu à voyage ou envoi et retour, l'augmentation sera du double. »

Cette disposition n'a pas été reproduite dans le nouve art. 1033; elle a donc été implicitement abrogée.

M. Josseau, *exposé des motifs*, dit seulement : — « le projet supprime avec raison, la dernière partie de cette disposition reconnue inutile et sans application. »

La rapidité et la facilité des communications qui existent aujourd'hui, grâce à l'immense réseau de chemin de fer et de routes qui traversent la France expliquent suffisamment les abréviations de délais introduites par la loi nouvelle.

— V. *Temps légaux*. L'uniformité est établie non-seulement pour les délais de comparution, mais pour tous les actes à l'accomplissement desquels est attaché un délai de distance — (spécialement dans le cas des art. 165, 201, 582 C. com.; 5, 175, 260, 564, 602, 614, 677, 691, 692, 882 et 993 C. pr.; 2061 et 2185 C. N.). — Rapport de MM. Josseau et de Royer.

Au surplus, la cause principale de la longueur des procédures est dans la nature même des procès, dans les formalités indispensables, dans les nécessités de l'instruction de chaque affaire, dans des raisons personnelles aux parties ou à leurs défenseurs, dans le nombre des litiges pendants devant le même tribunal, — en un mot, dans une foule de circonstances qu'il ne dépend pas toujours du législateur de faire disparaître. — Rapport de M. Josseau.

La véritable utilité de la loi nouvelle et dans l'abréviation des délais de distance entre la France et les pays Étrangers.

La dénonciation de la saisie-arrêt avec demande en validité (C. pr. 563) admet encore une augmentation du double pour *voyage ou envoi et retour*. — V. *Saisie-Arrêt*, n°s 109 et suiv.

61. Mais les délais d'opposition, d'*appel* (— V. ce mot, n° 325), de *cassation* (— V. ce mot, n° 239), et autres du même genre ne sont pas susceptibles d'augmentation.

62. L'augmentation se compte du domicile réel, et non du domicile élu. Berriat, 212, note 13. — V. toutefois *Douanes*.

63. Quant à la distance, la loi prend, en général, pour point

de départ (— V. toutefois *Saisie-immobilière*, n° 223) le domicile de celui à qui l'on notifie, et le lieu de la comparution. par exemple, la commune du trib. où il est cité, celle où l'on doit vendre les meubles saisis, celle où on l'a nommé tuteur, celle où il doit fournir caution. C. pr. 1033, 175, 630, 602, '14, 882, 993.

64. S'il y a plusieurs défendeurs, on calcule d'après le domicile le plus éloigné. C. pr. 97, 151 et 175

65. Les fractions de moins de 4 myriamètres ne sont pas comptées; les fractions de 4 myriamètres et au dessus augmentent le délai d'un jour entier. C. pr, 1033.

66. L'exploit qui n'indique que le délai général, sans énoncer l'augmentation à raison des distances, est-il valable? — V. *Ajournement*. n° 40.

67. Le délai d'augmentation ne s'applique qu'au délai général des assignations, et non aux délais spéciaux. — V. *Saisie-immobilière*, n° 354. — *Distribution*, *Ordre*.

68. L'étranger a-t-il droit à l'augmentation des délais accordés par l'art. 73, C. pr., lorsqu'il est cité en conciliation, — ou devant le juge de paix, — ou devant le trib. de commerce? — V. *Citation*, n° 14; *Conciliation*, n° 106; *Trib. de commerce*, n° 47.

Quid, lorsqu'il est sous le coup de l'exécution d'un jugement par défaut ou d'un commandement tendant à saisie? — V. *Jugement par défaut*; *Saisie exécution*, n° 99; — *Saisie immobilière*, n° 145. — V. d'ailleurs (Art. 2804 J. Pr.).

69. *Prorogation*. La prorogation de certains délais peut être demandée pour cause d'insuffisance; mais il faut, en général, le faire avant leur expiration. C. pr. 74, 179, 279. — V. *Enquête*.

§ 3. — *Délai d'abréviation*.

70. Le délai ne peut être abrégé par le juge qu'autant que la loi l'y autorise. — V. *Bref délai*.

71. Les délais de distance ne sont pas susceptibles d'abréviation. Thomine, 1, 176. — *Contrà*, Chauveau sur Carré, n° 378 *ter*. — V. *Ajournement*, nos 62 et 63.

§ 4. — *Du délai de grâce*.

72. Le délai de grâce est celui que le juge peut, dans certains cas, accorder pour le payement; il surseoit à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état. C. civ. 1244, 1655, 1656; C. Pr. 122.

73. Ces mots, *toutes choses demeurant en état*, signifient que, s'il a été commencé une procédure qui soit sujette à des délais fatals, on ne compte pas dans ces délais le temps accordé par le

juge pour le payement; à défaut de payement à l'échéance, le créancier peut reprendre les poursuites au point où elles en étaient lors de sa concession du délai. — V. d'ailleurs *inf.*, nos 88 et 101.

74. Cette faculté a lieu, même en matière de commerce. Argument *à contrario*, C. comm. 157, 187; Pardessus, n° 183; Favard, 3, 156; Thomine, 1, 242; Boncenne, 2, 518; — *Contrà*, Colmar, 24 janv. 1806, P. 5, 149; Dalloz, v° *Oblig.*, P. 558; Toullier, 6, n° 661. — V. toutefois *inf.* nos 85 et 93.

Ainsi jugé à l'égard d'une lettre de change qui avait été souscrite dans des circonstances fâcheuses pour une cause civile entre proches parents. Colmar, 22 nov. 1815, P. 13, 124.

75. Le juge n'est jamais forcé d'accorder un délai. Bourges, 14 av. 1812, P. 10, 295; Cass., 26 mars 1817, S. 18, 2, 61.

Mais il peut le prononcer d'office. La loi prévoit, en effet, le cas où il est donné dans un jugement par défaut. C. pr. 123, 150. Il n'y a pas *ultrà petita;* le trib. pouvant rejeter la demande entière si elle ne lui paraît pas suffisamment justifiée, doit, à plus forte raison, avoir la faculté de ne la rejeter que pour partie; Chauveau sur Carré, n° 526; Souquet, n° 61; Boncenne, 2, 520; Thomine, art. 122. — *Contrà*, Pigeau, 1, 613; Carré, n° 526.

76. Le juge ne doit accorder des délais qu'en considération de la personne du débiteur (C. civ. 1244): — après avoir vérifié sa position, — et sans que le délai soit obligatoire pour les autres créanciers. Colmar, 12 frim. an 14, Dev., 2, 94; Dalloz, v° *Jugement*, 644, note 2.

77. Le débiteur ne peut renoncer à l'avance au droit de demander un délai; autrement la renonciation deviendrait de style Delvincourt, 2, 556, notes; Carré, n° 529; Thomine, 1, 243. — *Contrà*, Bordeaux, 23 juill. 1838 (Art. 1318 J. Pr.); Rolland, v° *Terme*, n° 13; Toullier, 6, n° 658; Dalloz, v° *Obligation*, p. 556, n° 23; Malleville, art. 1244. Arg. Discussion au conseil d'État.

78. Les malheurs du créancier ne font pas obstacle à ce que le débiteur obtienne un délai. Paris, 18 déc. 1806, P. 5, 593.

79. Le juge doit user de son pouvoir avec une grande réserve, et n'accorder que des délais modérés. C. civ. 1244.

Il doit avoir l'espoir légitime que le délai relèvera le débiteur sans nuire à la sûreté du créancier, et la crainte qu'une exécution immédiate ne cause un tort grave au débiteur.

80. Le juge peut diviser les payements dans l'intérêt des deux parties. Le créancier aimera mieux, en général, recevoir des à-compte de son débiteur gêné, que d'attendre l'expiration du terme accordé pour recevoir le tout à la fois. Duranton, 12, n° 88; Toullier, 6, n° 658; Delvincourt, 2, 555; Thomine, 1, 242. — Il en est autrement, si le créancier déclare ne vouloir re-

cevoir qu'un seul payement au terme que fixera le tribunal. Colmar, 18 août 1816, S. 18, 266; Duranton, *ib.*

81. Si chaque terme n'est pas acquitté à son échéance, les parties sont replacées dans la même position qu'avant l'obtention des délais. — Le créancier peut exercer des poursuites, pour le tout, sur les biens du débiteur qui par son fait est déchu du bénéfice du délai de grâce; Carré et Chauveau, n° 527.

82. Toutefois, le débiteur, en payant ou en consignant les termes échus, peut faire revivre le bénéfice du délai pour les termes à venir et arrêter les poursuites. Carré et Chauveau, *ib.*

83. Dans le cas où les trib. peuvent accorder des délais pour l'exécution de leurs jugements (— V. Toutefois, C. civ. 1900, 1656), ils doivent le faire par le jugement même qui statue sur la contestation. C. pr. 122.

84. Conséquemment, ils ne pourraient accorder un délai postérieurement au jugement qui statue sur la contestation, sans violer l'art. 122 C. pr., et le principe qui défend aux juges de modifier leurs décisions. On a voulu éviter les inconvénients des anciennes *lettres de répit.* (— V. ce mot.) Cass. 23 fév. 1824, P. 18, 485; Bordeaux, 29 juin 1827, Dev. 8, 383; Boncenne, 2, 517; Boitard, 1, 481; Carré et Chauveau, n° 525. — *Contrà*, Colmar, 9 juin 1815, P. 12, 758; Dijon, 8 janv. 1817, Dev. 5, 222; — Thomine, 1, 244.

Le débiteur condamné, sans avoir réclamé le délai, ne peut en obtenir par voie d'opposition aux poursuites. Colmar, 30 août 1809, S. 14, 249. — Ni par voie de *référé*, Paris, 11 avr. 1810, S. 14, 216; Bourges, 9 mai 1812, P. 10, 385.

Peu importe que le jugement de condamnation ait été rendu par défaut, et que conséquemment aucun délai n'ait pu être demandé par la partie condamnée lors de ce jugement, si le délai d'opposition est expiré et si le jugement a acquis force de chose jugée. Bordeaux, 29 juin 1827, S. 28, 46.

85. Toutefois, l'exécution du jugement de condamnation *peut* être suspendue dans plusieurs cas :

1° S'il y a inscription de faux incident. C. civ 1319.

2° S'il y a *tierce-opposition*. C. pr. 477, 478. — V. ce mot, n° 94.

3° Si le débiteur justifie par baux authentiques que le revenu net et libre de ses immeubles, pendant une année, suffit pour le payement de la dette en capital, intérêts et frais, et s'il en offre la délégation au créancier. C. civ. 2212. — V. *Saisie immobilière*, n° 65.

4° Au moyen de défenses obtenues sur l'*Appel*. — V. ce mot, n° 517 et suiv. — Mais les C. roy. ne peuvent, en aucun cas, à peine de nullité, et même de dommages et intérêts des parties, s'il y a lieu, accorder des défenses ni surseoir à l'exécution du

jugement des trib. de commerce, quand même ils sont attaqués d'incompétence. C. comm. 647.

86. Si le créancier a un titre notarié exécutoire, le juge a-t-il le droit d'accorder un délai?

Deux hypothèses peuvent se présenter.

1° Le débiteur forme opposition aux poursuites exercées contre lui, — la généralité des termes de l'art. 1244 C. civ., qui ne distingue pas si le titre est ou non exécutoire, qui parle *de poursuites à surseoir*, *de choses demeurant en état*, fournit un argument en faveur du délai; — mais l'acte recevant sa force exécutoire de la seule disposition de la loi, il n'est pas au pouvoir du juge, s'il n'y est autorisé par une disposition spéciale, d'arrêter cette exécution, et de se mettre ainsi au-dessus du pouvoir législatif : l'art. 1244 suppose le cas où le débiteur est poursuivi et condamné en vertu d'un acte non-exécutoire (— V. notamment *Saisie-arrêt*) : on conçoit alors que le juge qui accorde un titre exécutoire au créancier puisse apporter quelque tempérament en faveur du débiteur; le créancier s'est abandonné à la bonne foi de son débiteur, il s'expose à la nécessité de le poursuivre après le jour de l'échéance et d'obtenir des juges des moyens d'exécution; mais il en est autrement lorsque ce titre existe déjà : si le titre est un jugement, la question est tranchée par l'art. 122 C. pr. (— V. *sup*. n° 84.) — Or, la loi, soit au C. civ., dans les art. 1319, 2213, soit au C. de pr., au titre *de l'exécution forcée des jugements et actes*, assimile l'acte notarié exécutoire au jugement : il fait la même foi; il a la même force exécutoire; l'art. 2212 C. civ., en autorisant le juge, par une disposition spéciale et pour un cas particulier, à suspendre la poursuite de saisie immobilière, laquelle ne peut être exercée qu'en vertu d'un titre exécutoire, suppose que le juge n'avait pas cette faculté de droit commun en vertu de l'art. 1244. Pau, 26 nov. 1807; Bruxelles, 18 juin 1812, P. 6, 361, 10, 490; Turin, 12 déc. 1809, Dev. 3, 159; Bruxelles, 18 juin 1812, P. 10, 490; Orléans, 14 août 1816, P. 13, 589; Delvincourt, 2, 556; Favard, 3, 156, n° 5; Boitard, 1, 478; Pigeau, 1, 514; Toullier, 6, n° 660; Duranton, 12, n° 89; Boncenne, 2, 518; Carré, n° 524. — *Contrà*, Aix, 13 déc. 1813, S. 14, 257; Bordeaux, 13 fév. 1807, 28 janv. 1814, S. 14, 373; Pau, 12 juin 1822, S. 22, 313; Agen, 6 déc. 1824, D. 33, 75; Cass. 1er fév. 1830, Dev. 9, 443; Chauveau, n° 524; — Paris, 2 août 1849 (4538).

Le débiteur ne pourrait pas davantage, dans la prévoyance des poursuites que va exercer un créancier, réclamer un délai par action principale. — V. d'ailleurs *Référé*.

87. 2° Le créancier forme une demande en condamnation. — Ici s'élève la question préjudicielle de savoir si ce créancier qui a un titre notarié exécutoire peut, à l'échéance, actionner le

débiteur en payement. Cette question a été résolue négativement en principe. — V. *sup. Action*, n° 76. — Or, si le juge ne peut être valablement saisi, il est évident que le délai ne saurait être accordé. Delvincourt, 2, 556, note; Pigeau, Toullier, Duranton, Boncenne, *ib.*

88. La faculté d'accorder un délai cesse :

1° Si les biens du débiteur sont vendus à la requête d'autres créanciers ; — s'il est en état de *faillite* (— V. ce mot), — de *contumace*, ou s'il est *constitué prisonnier;* ou enfin lorsque, par son fait, il a *diminué les sûretés* qu'il avait données par le contrat à son créancier. C. pr. 124 ; C. civ. 1188.

89. *De contumace.* Ceci s'entend seulement du cas prévu par les art. 465 et 470 C. inst. crim. — L'absence ôte au créancier une partie de ses garanties. C'est désormais l'administration des domaines qui possède ses biens.

90. *Constitué prisonnier.* Non pas comme prévenu d'un crime ou d'un délit, mais pour dette civile ou commerciale.

91. *Diminué les sûretés.* Par exemple s'il dégrade l'immeuble hypothéqué. — V. Douai, 21 nov. 1846, Art, 3717.

92. Dans les mêmes cas, le débiteur perd le bénéfice du délai précédemment obtenu. — Cass. 8 août 1854 (5746).

93. 2° S'il s'agit du payement d'une lettre de change (C. comm. 157); — ou d'un billet à ordre. C. comm. 157, 187; Duranton, 12, n° 89.

Jugé, que si un billet à ordre a pour cause une dette non-commerciale, le juge peut, selon les circonstances. accorder un délai au débiteur, Cass. 31 juill. 1817, S. 18, 299. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 74.

Dans l'usage, le trib. de commerce accorde un délai (25 jours à Paris) *du consentement du créancier.*

94. 3° En matière de prêt de consommation, si le terme a été fixé pour la restitution. Arg. C. civ. 1900.

95. 4° Pour l'exercice du réméré. C. civ. 1661.

96. 5° Dans certains cas pour le payement du prix d'une vente. C. civ. 1655, 1656, 1657.

97. Le jugement qui accorde le délai doit en indiquer le terme et les motifs. C. pr. 122. — Toutefois, la loi n'ayant pas prononcé la nullité, le défaut de motifs relativement au délai ne serait pas une cause de nullité du jugement, d'ailleurs motivé sur le fond. Thomine, art. 122.

Il y aurait seulement nullité du dispositif relatif au délai. — Bourges, 31 déc. 1814, Dev. 4, 432, Boitard, 482; Chauveau sur Carré, n° 525 *bis*.

— Jugé que cette nullité peut être prononcée d'office en appel. *Même arrêt.* — *Contrà*, Thomine, 246.

98. Les juges peuvent-ils accorder un nouveau délai à la

partie, si le premier s'est écoulé sans que l'acte ordonné ait eu lieu? — Non : proroger un délai, ce serait en accorder un nouveau par jugement postérieur à celui de condamnation; ce que prohibe l'art. 122. (V. *sup.* nos 8 et 84.) — *Contrà*, Thomine, 1, 244, cet auteur n'accorde la prorogation que dans des circonstances extraordinaires, par exemple, si le débiteur a déjà satisfait en partie, s'il est survenu quelque accident.

99. Le délai de grâce court de la prononciation, lorsque le jugement est contradictoire (à la différence du délai de droit, — V. *sup.* n° 10, C. pr. 123) : la partie est censée le demander, et par conséquent être présente et bien le connaître; elle est dispensée de l'obligation où elle était autrefois, de faire expédier et signifier le jugement, si le juge n'avait ajouté ces mots : *A compter de ce jour, et sans intimation.* — V. 5279.

100. Mais le délai ne court que de la signification :

1° S'il s'agit de l'exécution des sentences arbitrales : cette sentence n'est pas prononcée publiquement en présence des parties ou de leurs avoués; elle n'acquiert d'authenticité et de force exécutoire que par le dépôt au greffe et par l'ordonnance d'*exequatur*. Cass. 3 mars 1830, S. 30, 1, 228.

2° S'il s'agit d'un jugement par défaut. C. pr. 128.

101. Le délai de grâce n'empêche ni les *Actes conservatoires* (C. pr. 125. — V. ce mot, nos 29 et suiv.), ni la *compensation*, (C. civ. 1292,) ni le cours des intérêts.

DÉLAISSEMENT POUR FAIT D'ASSURANCE MARITIME. Abandon, fait par l'assuré à l'assureur, des objets assurés, pour être payé du montant de l'assurance.

Table sommaire.

1. Par le contrat d'assurance, l'assuré s'engage à répondre des objets assurés. — L'assuré peut, suivant les circonstances, réclamer soit une indemnité équivalente au dommage qu'il a souffert,

soit la totalité de la somme portée dans l'assurance, en faisant à l'assureur le délaissement des objets assurés

2. Le délaissement peut avoir lieu en cas de prise, de naufrage, d'échouement avec bris, d'innavigabilité par fortune de mer; en cas d'arrêt d'une puissance étrangère, en cas de perte ou détérioration des effets assurés, si la détérioration ou la perte va au moins à trois quarts, en cas d'arrêt de la part du gouvernement après le voyage commencé (C. comm. 369); enfin, à défaut de nouvelles pendant un certain temps. *Id.* 375, 377.

Il ne peut jamais être fait avant le voyage commencé.

3. Les délais dans lesquels le délaissement peut avoir lieu sont déterminés par les art. 373, 375, 376, 377, 387. C. comm. (5801). — V. *Temps légaux*, n° 34.

4. Le délaissement ne peut être ni partiel ni conditionnel. Il ne s'étend qu'aux effets qui sont l'objet de l'assurance et du risque. C. comm. 372.

5. Il a lieu soit par acte authentique ou sous seing privé, soit par signification extrajudiciaire. Dans l'usage, il est notifié par un notaire ou un huissier. Delvincourt, 2, 405.

Il doit être accepté par l'assureur, ou jugé valable par le trib. de commerce. Arg. C. comm. 385.

6. Dans le cas où le délaissement est possible, l'assuré est tenu de signifier à l'assureur les avis qu'il a reçus, — dans les trois jours de la réception de ces avis. C. comm. 374.

7. L'assuré peut, par cette signification, ou faire le délaissement, avec sommation à l'assureur de payer la somme assurée dans le délai fixé par le contrat, ou se réserver de faire le délaissement dans les délais déterminés par la loi. C. comm. 378.

8. Lorsque l'innavigabilité du navire est déclarée, l'assuré sur le chargement doit en faire la notification dans les trois jours de la réception de la nouvelle. C. comm. 390.

9. L'assuré est tenu, en faisant le délaissement, de déclarer toutes les assurances qu'il a faites ou fait faire, même celles qu'il a ordonnées, et l'argent qu'il a pris à la grosse, soit sur le navire, soit sur les marchandises. C. comm. 379.

10. Mais la peine de nullité n'est pas attachée à l'inobservation de cette formalité. Elle ne produit d'autre effet que de suspendre le délai du payement des sommes assurées, jusqu'à ce que le délaissement soit devenu régulier par la notification de la déclaration. Rennes, 24 août 1824, S. 27, 245.

11. En cas de déclaration frauduleuse, l'assuré est privé des effets de l'assurance, et tenu de payer les sommes empruntées, nonobstant la perte ou la prise du navire. C. comm. 380.

12. Au cas de simple erreur, il y a seulement lieu à réduction du montant de l'assurance.

13. Si l'époque du payement n'est point fixée dans le con

trat, l'assureur est tenu de payer l'assurance trois mois après la signification du délaissement. C. comm. 382.

14. Les actes justificatifs du chargement et de la perte sont signifiés à l'assureur avant qu'il puisse être poursuivi pour le payement des sommes assurées. C. comm. 383.

15. Si le délaissement a lieu pour innavigabilité du navire, l'assuré doit nécessairement présenter une déclaration établissant les causes de cette innavigabilité : si elle provient d'un vice propre au navire, l'assureur n'en répond pas. Arg. C. comm. 353; Bordeaux, 9 fruct. an 8; Cass. 18 mai 1824, P. 18, 714.

16. L'assureur est admis à la preuve des faits contraires à ceux qui sont consignés dans les attestations.

L'admission à la preuve ne suspend pas la condamnation de l'assureur au payement provisoire de la somme assurée, à la charge par l'assuré de donner caution.

L'engagement de la caution est éteint après quatre années révolues, s'il n'y a pas eu de poursuites. C. comm. 384.

17. Le trib. de commerce est seul compétent pour décider s'il y a échouement avec bris d'un navire autorisant le délaissement, bien que le commissaire de marine ait fait vendre le navire comme *échoué* avec bris : il y a ici un litige sur des intérêts privés, hors des attributions de l'autorité administrative. Cass. 3 août 1821, S. 22, 221. — V. d'ailleurs, *Compétence des trib. de commerce*, nos 272 et 314.

18. L'effet du délaissement régulièrement fait est de transférer la propriété des objets assurés à l'assureur, à compter de l'époque où il a lieu. — L'assureur ne peut, sous prétexte du retour du navire, se dispenser de payer la somme assurée. C. comm. 385.

Toutefois, il est une espèce de délaissement qui n'est pas translative de propriété : c'est celle où le propriétaire d'un navire fait l'abandon du navire et du fret aux chargeurs (C. comm. 215). Ceux-ci n'ont que le droit de faire vendre le navire pour être indemnisés par sa valeur. Rennes, 12 août 1822, P. 17, 563.

19. L'action en délaissement se prescrit dans les délais portés en l'art. 373. C. comm., *ib*. 384.

20. *Enregistrement*. Le délaissement est assujetti au droit proportionnel de 1 p. 100 sur la valeur des objets abandonnés.

En temps de guerre il n'est dû qu'un demi-droit. L. 28 avr. 1816, art. 51. — Peu importe que l'acte ne soit présenté à l'enregistrement qu'après la paix, si le délaissement a eu lieu pendant la guerre. Délib. Rég., 5 avr. 1823.

— V. *Congé*, n° 30.

Formules.

FORMULE I.

Acte de délaissement sous seing privé.

Entre les soussignés
M. (*noms, demeure et profession.*) d'une part,
Et M. (*noms, demeure et profession.*) d'autre part;
A été dit et arrêté ce qui suit :
M. a, par contrat passé sous seing privé le , enregistré, été obligé envers M. à répondre de toutes pertes et dommages sur (*énoncer les objets assurés*) appartenant audit M. lesdits objets étant sur le navire commandé par le capitaine parti du port de le pour la destination de

Ledit navire ayant fait côte (*indiquer l'endroit*), s'est brisé, de telle sorte que son chargement a été submergé; en conséquence, les stipulations suivantes sont intervenues entre les parties.

Art. 1.

M. a déclaré par ces présentes faire délaissement pur et simple à M. des marchandises désignées au contrat d'assurance susénoncé et dont était chargé ledit navire , à la charge par le sieur M. de payer la somme de , montant de ladite assurance.

Art. 2.

Ledit sieur M. a déclaré reconnaître la vérité des faits ci-dessus rapportés, et en conséquence accepter le délaissement des objets dont il s'agit.

C'est pourquoi il a remis audit M. , qui le reconnaît, et en donne, par ces présentes, bonne et valable quittance, la somme de , montant de l'assurance desdits objets.

Art. 3.

Au moyen du payement susénoncé, ledit M. a mis et subrogé ledit M. assureur, mais sans aucune espèce de garantie, dans tous ses droits de propriété et autres dans lesdits objets, quant à ceux qui pourraient avoir échappé au naufrage, comme aussi dans tout recours tel que de droit contre qui il appartiendra ; déclarant ledit M. qu'il n'avait précédemment traité d'aucune assurance ni d'aucun prêt à la grosse sur lesdits objets.

Fait double entre les parties, à le (*Signatures des parties.*)

FORMULE II.

Signification à l'assureur des avis reçus par l'assuré, avec déclaration qu'il entend délaisser.

(C. comm. 374. — Tarif, 27. — Coût, 2 fr., orig., 50 c., par copie.)

L'an le , à la requête de j'ai, soussigné, signifié avec celle des présentes, laissé copie à M. , en son domicile, où étant et parlant à — (*Enoncer les avis reçus par l'assuré, et les actes justificatifs du chargement et de la perte.*)

A ce qu'il n'en ignore : dont acte;

Et à mêmes requête, demeure, élection de domicile que dessus, j'ai, huissier susdit et soussigné, étant et parlant comme dessus, déclaré à mondit sieur que le requérant entend délaisser, comme par ces présentes il délaisse audit sieur les marchandises par lui chargées sur le dit navire et assurées par mondit sieur par acte sous seing privé en date du enregistré, à la charge par mondit sieur de payer au requérant la somme de , montant de l'assurance susénoncée;

En conséquence j'ai toujours à même requête que dessus, fait sommation à mondit sieur de payer au requérant, dans le délai fixé par le contrat d'assurance susénoncé, la somme de , montant de ladite assurance, lui déclarant qu'au moyen du payement de ladite somme, le requérant offre de le mettre et subroger, mais sans aucune espèce de garantie, dans tous ses droits de propriété et autres dans lesdites marchandises, quant à celles qui pourraient avoir échappé au naufrage, comme aussi dans tout recours tel que de droit, contre qui il appartiendra ; lui déclarant en outre que le requérant n'a précédemment traité d'aucune assurance ni d'aucun prêt à la grosse sur lesdites marchandises.

A ce qu'il n'en ignore, je lui ai, audit domicile, et parlant comme ci-dessus, laissé copie tant des pièces susénoncées que du présent, dont le coût est de

DÉLAISSEMENT par *hypothèque*. — V. ce mot.

DÉLÉGATION DE CRÉANCE. — V. *Bénéfice d'inventaire*, nº 74; *Saisie-immobilière*, nº 65; *Transport-cession.*

DÉLÉGATION DE JURIDICTION. Commission par laquelle un juge en charge un autre de remplir ses fonctions. — V. *Arbitrage*, nºs 434 et 787; *Cession de biens*, nº 42; *Compétence*, nºs 11, 31; *Colonies du nord de l'Afrique*, nºs 28, 38; *Vente judiciaire d'immeubles*, nºs 26 et 32.

DÉLÉGATION D'UN NOTAIRE. Le trib. commet un notaire dans les partages judiciaires (C. pr. 977, 981), et dans les ventes de biens de mineurs ou interdits, et de successions bénéficiaires ou vacantes. *Ib.* 747, 904, 955 et suiv., 970, 988 et 1001. — Si le notaire vient à cesser ses fonctions, la délégation passe-t-elle à son successeur? — V. *Notaire.*

DÉLIBÉRATION. Résolution prise dans une assemblée. — V. *Arbitrage*, nºs 377, 385, 658; *Arbitre rapporteur*, nº 23; *Audience*, 6; *Cassation*, nºs 16, 70, 336, 398; *Compétence des trib. administratifs*, nºs 47, 121; *Conseil de famille*, *Discipline* *Faillite*, *Jugement.*

DÉLIBÉRÉ (1). Jugement après la remise des pièces sur le bureau ou le rapport d'un juge, mais sans nouvelle instruction. — Ce mot désigne encore la conférence dans laquelle les juges procèdent entre eux à l'examen de la cause, vont aux opinions, et arrêtent les dispositions du jugement.

Table sommaire.

(1) Cet article, lors des deux premières éditions, a été confié à M. Billequin, avocat à la Cour royale de Paris.

1. On distingue deux espèces de délibéré, le délibéré *ordinaire* (C. pr. 116), et le délibéré *avec rapport* (C. pr. 93 et 94)

2. *Délibéré ordinaire.* Il peut avoir lieu, soit à l'audience, soit en la chambre du conseil; il est vidé de suite, à moins que le trib. n'use de la faculté qu'il a de continuer la cause à une autre audience pour le prononcé du jugement. C. pr. 116.

3. Si le délibéré est vidé de suite, il n'est pas nécessaire de porter le jugement qui l'ordonne sur la feuille : il en est autrement lorsque la cause est continuée à une prochaine audience. Toutefois ce jugement ne doit être ni levé ni signifié. Arg. C. pr. 94; Pigeau, 1, 380; Carré, n° 485.

4. Si la cause est continuée à une autre audience, le trib. indique aux parties le jour où le jugement sera prononcé : cela est plus régulier; cependant l'omission de cette formalité n'emporte pas nullité. Rennes, 31 juill. 1809, P. 7, 724; 31 août 1810, P. 8, 587 ; Cass. 24 juin 1818, S. 19, 236; Carré n° 486, Pigeau, 1, 330.

5. Au jour indiqué, si le trib. n'est pas suffisamment éclairé, il peut continuer le délibéré et renvoyer la prononciation du jugement à un autre jour; — Sans qu'il soit nécessaire de constater l'ajournement par un nouveau jugement. Cass. 13 nov. 1834 Dev. 35, 113. — Ni de donner avenir. Tar. 70, 3e alin.; Pigeau, 1,380.

6. Le délibéré ordinaire peut avoir lieu, même dans les justices de paix. C. pr. 13 ; Berriat, 6e édition, 273, n° 10, *in fine*.

7. Un trib. peut ordonner que des pièces lui seront communiquées ou rapportées par l'une des parties sans nommer un juge rapporteur Cass. 31 août 1831, P. 24, 217; Chauveau sur Carré, n° 437 *bis*.

8. *Délibéré avec rapport.* Il est désigné quelquefois sous le nom de *vu de bureau*, et ne doit pas être confondu avec ce qu'on appelait jadis *appointement à mettre*, sorte d'instruction par écrit de premier degré. Boncenne, 2, 316. — V. *Instruction par écrit*. — Dans l'ancien droit, indépendamment des appointements, on connaissait les *délibérés sur le registre*, qui ne sont autre chose que notre délibéré avec rapport. Serpillon, *Cod. civ.*, p. 58; Ferrière, *Introd. à la pratique*, v° *Délibéré;* Procès-verbal de l'ordonnance, tit. 5, art. 3.

9. Le délibéré avec rapport peut être ordonné en toute matière même sommaire : la loi ne défend pas et ne peut pas défendre au juge d'examiner à loisir les pièces dont une lecture ra-

pied ne lui permet point de saisir les rapports et l'ensemble. Cette faculté n'est, ni par sa nature, ni par ses effets, restreinte aux matières ordinaires. Le jugement qui l'ordonne s'exécute sans signification et sans sommation. Le délibéré était en usage autrefois comme aujourd'hui. Cass. 5 juin 1839 (Art. 1509 J. Pr.); Boncenne, 2, 321; Locré, *Espr. C. pr.*, 2, 101; Demiau, 88. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, 1, 251; Carré, n° 448, note 2; Berriat, p. 271, note 2, *in fine;* Arg. C. pr. 405.

10. Le trib. de commerce a le droit d'ordonner un délibéré avec rapport de l'un de ses membres, puisqu'il peut ordonner le renvoi à des arbitres rapporteurs (C. pr. 429). Boncenne, 2, 321 et suiv. — V. *Tribunal de commerce*, n° 109.

11. Le délibéré avec rapport peut être ordonné lorsque le défendeur fait défaut: La disposition de l'art. 150 C. pr., qui autorise un délibéré ordinaire avec remise des pièces sur le bureau, n'est pas restrictive. Cet art. veut que les conclusions du demandeur ne lui soient adjugées qu'autant qu'elles auront *été trouvées justes* et bien vérifiées; l'affaire peut avoir d'autant plus besoin d'éclaircissement qu'elle n'est point contradictoire. Demiau, 89. — *Contrà*, Carré, n° 448, n° 1.

12. Ce délibéré est valablement ordonné immédiatement après la position des conclusions et sans autres plaidoiries, lorsque les avoués refusent de présenter des avocats. Cass. 13 mars 1838, Dev. 38, 800; 5 août 1844, Art. 3103.

13. Le jugement qui ordonne un délibéré ne peut être rendu qu'à l'audience (*à peine de nullité*. L. 20 avr. 1810, art. 7); et à la pluralité des voix (C. pr. 95, § 2; Rapp. au Corps législ.; Pigeau, *Comment.* 1, 250; Berriat, 272, note 6).

14. Il nomme le rapporteur. C. pr. 93; — parmi les juges qui ont assisté à la décision. Souquet, v° *Instruction par écrit*, colon. 5, n° 8.

15. Le jugement indique le jour auquel le rapport sera fait. C. pr. 93.

16. La loi ne fixe aucun délai pour le rapport. — M. Thomine, 1, 208, pense qu'un mois au plus doit suffire.

17. Le défaut d'indication du jour auquel le rapport sera fait entraîne la nullité du jugement à intervenir sur le rapport. Pigeau, *Com.* 1, 253; Boncenne, 2, 310; Thomine, 1, 208 Chauveau sur Carré, n° 437 *ter*.

18. Toutefois il faut, mais il suffit, que le jour soit fixé par un jugement subséquent, et contradictoire. Cass. 1er févr. 1820, P. 15, 746. — Ou que les parties présentes ou légalement représentées, aient repris leurs conclusions à l'audience où le rapport a été fait et qu'elles en aient entendu la lecture. Cass. 10 mai 1826, D. 26, 278, 17 juill. 1838, Dev. 38, 819. — Ou enfin que toutes les parties aient été prévenues du jour du rapport par un

simple avis émané du président. Chauveau sur Carré, n° 437 *ter*. Pigeau, *comm*. 1, 262 ; Boncenne, 2, 310 ; Thomine, 1, 208.

19. L'indication du jour du rapport peut être changée contradictoirement avec les parties. Cass. 26 mars 1834, D. 34, 149.

20. Le jugement qui ordonne un délibéré n'est qu'un simple préparatoire : il ne préjuge rien au fond.

Il n'est pas nécessaire qu'il soit motivé. Thomine, 1, 209. — *Contrà*, Demiau, 89 ; Chauveau sur Carré, n° 439 *bis*.

21. Il ne peut être attaqué par la voie de l'appel. Cass. 12 fév. 1822, S. 22, 329 ; Carré, n° 439 ; Demiau, 89 ; Dalloz, 522, n° 5, et Lepage, 127. — A moins que l'on n'y ait joint un incident qui, par sa nature, ne devait pas être réservé, comme un déclinatoire, etc. Chauveau sur Carré, n° 439.

22. Les parties et leurs défenseurs, qui ne peuvent l'ignorer, doivent l'exécuter, sans qu'il soit besoin de le lever et de le signifier, et sans aucune sommation. C. pr. 94.

23. Lorsque le jugement est par défaut, la constitution d'avoué de la part du défaillant a pour effet de le faire rétracter, sans qu'il soit besoin d'y former opposition : par là on évite un nouveau procès. Demiau, p. 89. Carré et Chauveau, n° 442 et note. — V. *sup.*, n° 11.

24. Lorsqu'une partie ou son avoué laisse prendre défaut, on dénonce le jugement, sans le lever ni le signifier, en indiquant le nom du rapporteur et le jour du rapport, avec sommation de constituer avoué ou de remettre les pièces, s'il a été constitué.—Cette sommation a pour objet de prévenir autant que possible l'opposition, mais elle ne produit point contre elle une fin non-recevoir. Demiau, 89 ; Carré et Chauveau, n° 440 et note 2.

25. Dans les délibérés, il est d'usage que les pièces soient remises directement au rapporteur ; cependant la remise peut également être faite au greffe, mais sans aucun inventaire, acte de dépôt, ni récépissé.

26. Si l'une des parties ne remet pas son dossier, la cause est jugée sur les pièces de l'autre. C. pr. 94, 113.

27. Le jugement n'est pas susceptible d'opposition, à moins que le délibéré n'ait été ordonné par défaut. C. pr. 94, 113 (— V. *suprà*, n° 11); Carré et Chauveau, n° 481. — *Contrà*, Delaporte, 1, 123.

28. S'il y a plusieurs défendeurs dont les uns comparaissent et les autres fassent défaut, il est nécessaire de prononcer la jonction du défaut; Carré et Chauveau, n° 482 ; Favard, 3, 87.

29. Tant que le rapport n'est pas fait, on peut encore remettre les pièces au juge. — Mais si cette remise a lieu dans l'intervalle du rapport au jugement, le rapporteur n'est pas obligé de faire un nouveau travail, et cette remise ne sert alors qu'à l'instruction du tribunal ; Carré et Chauveau, n° 445.

30. Le tarif alloue à chaque avoué une vacation pour la remise et le retrait des pièces. Décr. 16 févr. 1807, art. 90.

31. Le jugement qui ordonne un délibéré termine-t-il l'instruction? — Carré, n° 441, note 1, distingue le délibéré ordinaire du délibéré avec rapport. Dans le premier cas, il est d'avis que la cause doit être jugée *en l'état*, et que l'instruction est complète; mais dans le deuxième, il croit que les parties peuvent prendre de nouvelles conclusions et produire de nouvelles pièces tant que le jugement n'est pas rendu. — Pigeau, *Comment.*, 1 252; Favart, 3, 149, et Demiau pensent qu'en aucun cas le délibéré ne termine l'instruction; et ils se fondent sur ce que les juges peuvent toujours, même après un délibéré avec rapport, or donner une instruction par écrit. Ce dernier sens est vrai, mais il prouve seulement que les juges, avant de faire droit, peuvent toujours rouvrir le débat et ordonner une nouvelle instruction, si celle qui a eu lieu ne les a pas suffisamment éclairés.

M. Boncenne, 2, 312, s'élève avec raison contre le système de Pigeau et contre l'inconséquence de la distinction de Carré. L'annonce d'un délibéré, dit-il, est toujours l'annonce du *statu quo* de l'affaire : le rapport qui a lieu ne fait point partie de l'instruction proprement dite; mais il est un élément du délibéré. Il faut un terme aux procès (dans l'opinion contraire, ils ne finiraient jamais). — Telle était d'ailleurs la disposition formelle de l'ancien droit. « Les affaires mises en délibéré seront jugées dans les trois jours, défenses sont faites aux procureurs *de former des demandes nouvelles et de signifier de nouveaux écrits.* » Lettr.-patent., 18 juin 1769; Cass. 27 fruct. an 8, P. 1, 734; Caen, 24 mars 1825, S. 27, 53; Pau, 5 mars 1833, P. 25, 236; Caen, 5 juin 1845, Art. 3216; Chauveau sur Carré, n° 441.

De là plusieurs conséquences.

32. 1° Les parties, depuis la mise de l'affaire en délibéré, ne peuvent plus former de demandes incidentes. Boncenne, 2, 314; Chauveau, *ib.* — *Contrà*, Carré, n° 443; Pigeau, 1, 252; Merlin, *Rép.* v° *Délibéré*, p. 413.

33. 2° Les tiers ne peuvent plus intervenir au procès en état de délibéré : en effet, si les parties qui sont en cause n'ont pas la faculté de changer leur position par des conclusions nouvelles, comment admettre un tiers dans la lice? comment lui permettre de rouvrir un débat terminé? Sa présence ne pourrait avoir pour résultat que d'embrouiller l'affaire, ou de retarder le jugement; ce qui est contraire au vœu de la loi. Orléans, 15 janv. 1833, Dev. 33, 570; Thomine, 1, 544; Chauveau sur Carré, n° 444. — V. cependant Carré, n° 444; Pigeau, 1, 482; Berriat, 1, 386, note 24, obs. 1re.

34. 3° Après un délibéré, le tiers saisi qui n'a pas fait sa déclaration affirmative, peut être déclaré débiteur pur et simple des

causes de la saisie. Bourges, 12 fév. 1822, Dev. 7, 24. — V. toutefois *Saisie-arrêt*, n° 159.

35. 4° L'intimé ne peut plus interjeter appel incident. Amiens, 30 juin 1824, Dev., 7, 393; Berriat, 1, 273, note 12. — *Contrà*, Bourges, 19 fév. 1838 (Art. 1154 J. Pr.). — V. *Appel*, n° 699. Toutefois il a été jugé que des conclusions par lesquelles une partie demande pour la première fois sur l'appel et après un arrêt qui a ordonné un délibéré, à être admise à une possession plus que trentenaire, ne peuvent être écartées comme tardives, alors qu'elles ne sont que le développement des conclusions prises avant l'arrêt du délibéré et sur lesquelles cette partie avait conclu à la confirmation du jugement qui l'admettait à cette preuve. Cass. 7 nov. 1827, D. 28, 13.

36. 5° La révocation de l'*avoué* n'est plus admissible. — V. ce mot, n° 144.

37. Les causes mises en délibéré sont distribuées par le président de la chambre entre les juges. Décr. 30 mars 1808, art. 32.

38. Si le rapporteur décède, se démet ou ne peut faire le rapport, il en est commis un autre par le président, sur une requête en brevet à lui présentée par la partie la plus diligente, et signifiée à partie ou à avoué trois jours au moins avant le rapport. C. pr. 110; Tar. 70 et 76, § 1er. — V. *Instruction par écrit*.

39. Autrefois, dans les délibérés sur le registre, le rapport avait lieu en la *chambre du conseil;* mais aujourd'hui la loi veut que le rapport soit fait à l'*audience*. C. pr. art. 111. — Le jugement doit en faire mention *à peine de nullité*. Cass. 11 therm. an 9, 13 mai 1806. P. 2, 269; 5, 332; 3 janv. 1817; 26 fév. 1816; S. 17, 168, 379; 27 fév. 1822, S. 23, 96; 30 avr. 1822, S. 22, 439; 28 mai 1823, S. 24, 31; 29 nov. 1831, P. 24, 375; Boncenne, 2, 310; Berriat, 272, note 8 *in fine;* Carré, n° 475; Pigeau, *Comment.*, 1, 262; Dalloz, *ib.*, p. 525, n° 8; Favard, 3, 89; Thomine, 1, 221. — Il en était de même sous l'empire du droit intermédiaire. Cass., 29 mess. an 2 et 13 mai 1806; Merlin, *Qu. dr.*, v° *Rapport*, § 1.

40. A l'audience, le rapporteur n'ouvre pas son avis (C. pr. 111); il se borne à résumer les faits et les moyens, et donne lecture des pièces qu'il croit essentielles pour la décision de la cause. Dans l'ancien droit, le rapporteur devait lire, à la suite du rapport, l'inventaire de production et toutes les pièces. Rebuffe, *Inventariis*, art. 3, gl. 1; Pigeau, *Procéd. du Châtelet*, 1, 336; Berriat, 272 note 4.

41. L'allégation du défaut de lecture de certaines pièces ne peut être reçue contre un arrêt qui constate qu'un rapport a été fait publiquement à l'audience en présence des avoués des parties,

lorsqu'aucune réclamation ne paraît avoir été faite sur ce prétendu défaut de lecture. Cass. 31 déc. 1834, D. 35, 84.

42. Si le rapport contient des omissions ou des inexactitudes, les avocats peuvent les signaler dans des notes remises au président; mais ils ne peuvent obtenir la parole sous aucun prétexte. C. pr. 111; Berriat, 271; Boncenne, 2,345 et suiv.

43. Si le rapport est fait un autre jour que celui qui a été primitivement indiqué, sans que les parties aient été prévenues de ce changement, il y a nullité du jugement. Cass. 3 janv. 1817, S. 17, 379.

44. Le ministère public ayant déjà parlé avant que le délibéré fût ordonné, ne peut plus être entendu après le rapport. Boncenne, 2, 321. — *Contrà*, Cass. 5 mars 1834, P. 26, 248; Pigeau, 1, 446.

45. Dans les causes où il a été ordonné un délibéré, comme dans toutes les causes jugées sur rapport, le rapporteur opine le premier. Décr. 30 mars 1808, art. 35 et 73.

Il est d'usage que la taxe des frais soit réglée par lui.

46. Le jugement sur délibéré ne peut être rendu que par les magistrats qui ont assisté à toutes les audiences, et qui ont concouru à sa rédaction dans la chambre du conseil. L. 20 avr. 1810, art. 7; Cass. 26 vend. an 8, 7 therm. an 11, 30 mars 1812, P. 10, 26; 2 janv. 1816, S. 17, 191; 14 mars 1816, S. 16, 432; 24 avr. 1816, S. 16, 431; 5 mars et 23 juin 1834, P. 26, 248, 664; Carré et Chauveau, n° 487; Pigeau, 1, 446, note 3; Thomine, 1, 229. — La présence des juges qui ont concouru à la délibération est la seule garantie que le jugement sera prononcé tel qu'il a été arrêté en la chambre du conseil.

47. Lorsqu'un délibéré a été ordonné, le droit d'être jugées par les magistrats qui ont entendu les plaidoiries est irrévocablement acquis aux parties. Amiens, 13 déc. 1824, P. 18, 1217.

48. Lorsqu'un juge, précédemment nommé rapporteur d'une cause mise en délibéré, se trouve attaché à une autre chambre par suite du roulement annuel, il doit revenir faire son rapport devant celle qui l'a commis. Cass. 20 janv. 1829, P. 22, 587; Chauveau sur Carré, n° 479.

49. Conséquemment, tous les magistrats d'une chambre qui avait renvoyé une cause sur délibéré après vacations, doivent se réunir extraordinairement pour prononcer l'arrêt, lorsqu'ils se trouvent disséminés dans les autres chambres. *Même arrêt;* — Cass. 1er juillet, 18 août 1818, P. 14, 899, 993; Chauveau sur Carré, *ib.*

50. Mais la présence d'un nouveau juge ne vicierait pas le jugement, si les conclusions avaient été reprises, et le rapport fait devant lui. Cass. 25 avr. 1815, 14 mars 1816, P. 12, 694;

13, 337; 1er fév. 1820, S. 20, 211; Berriat, 273, note 12; Pigeau, 1, 446, note 3; Carré et Chauveau, n° 479.

51. Un jugement rendu sur délibéré n'est pas nul par cela seul qu'il ne mentionne pas le jugement qui a mis la cause en délibéré. Cass. 14 nov. 1832, Dev. 33, 32.

52. Lorsqu'un rapport a été ordonné, le jugement rendu sans qu'il ait été fait, est nul. A. Dalloz, v° *Instruction par écrit*, n° 39.

53. Le retrait des pièces se fait contradictoirement sur la sommation par un simple acte de l'avoué le plus diligent. Tar., 70; Carré, n° 484; Demiau, 99; Favart, v° *Instruction par écrit*, 89, n° 11; Pigeau, 1, 382. — Dans l'usage la remise des pièces est faite par le greffier, sans sommation ni formalité.— V. *Instruction par écrit*.

54. Quant à la responsabilité du rapporteur qui négligerait de remettre les pièces et à sa durée, — V. *Ib.*, et d'ailleurs *Abus de confiance*, nos 10 et suiv.

55. Il est une foule de cas dans lesquels le jugement doit être précédé d'un rapport, quoiqu'il n'y ait pas de délibéré.— V. *Absence*, nos 16 et 58; *Actes de l'État civil*, n° 64; *Conseil de famille*, n° 75; *Distribution par contribution*, *Enquête*, *Enregistrement*, *Faux*, *Femme mariée*, *Interdiction*, *Ordre*, *Partage*, *Récusation*, *Reddition de compte*, *Renvoi*, *Vérification d'écritures*, etc., etc.

En général, dans ces différents cas, le rapport fait partie de l'instruction, et l'on n'applique pas la disposition de l'art. 111 C. pr., qui refuse la parole aux défenseurs après le rapport. Cass. 21 av.. 1830, Dev. 9, 498; Boncenne, 2, 347, note 1. Chauveau sur Carré, n° 478; Thomine, 1, 223; Berriat, 272, note 8.

56. Du reste, il a été jugé, 1° que la nomination d'un rapporteur, dans les cas non prévus par la loi, ne lie pas les juges, et n'empêche pas de juger sans rapport. Cass. 10 août 1829, S. 29, 327.

57. 2° Qu'un arrêt rendu sur rapport ne peut être annulé par le motif qu'il n'a point été précédé d'un arrêt préparatoire, ordonnant ce délibéré, et nommant le rapporteur, lorsque les avoués ont, avant la prononciation de l'arrêt, pris leurs conclusions sans réclamations. Cass. 22 janv. 1838 (Art. 1228 J. Pr.).

— V. *Instruction par écrit*; — *Colonie du nord de l'Afrique*, n° 163; *Conclusions*, n° 19.

DÉLIMITATION. Opération qui consiste à indiquer la ligne qui sépare des héritages contigus, et sur laquelle doivent être placées des bornes. — V. *Bornage*, *Expert*, *Juge de paix*.

DÉLIT. — V. *Acte de commerce*, n° 268; *Action possessoire*,

n°s 59, 215, 263; *Appel*, 24; *Audience*, 29; *Avocat*, n°s 247, 261 et 277; *Cassation*, n° 40; *Compte de tutelle*, n° 18; *Contrainte par corps*, n°s 86 et 369.

DÉLIVRANCE DE LEGS. — V. *Absence*, n° 61; *Legs*.

DÉLIVRANCE DE LOTS. — V. *Partage*

DEMANDE. — V. *Action*, n°s 104 à 123.

— V. d'ailleurs *Acquiescement*, n°s 2 et 5; *Acte d'exécution*, n° 1; *Ajournement*, n°s 61, 102, 111; *Aliéné*, n° 4; *Aliment*, n°s 11, 14 et 16; *Appel; Arbitrage*, n°s 726 et 777; *Avocat*, n°s 60 et 83; *Commandement*, n° 16; *Compte de fruits; Compte de tutelle*, n° 32; *Conciliation; Conclusions; Conseil judiciaire*, n° 6; *Contrainte par corps*, n°s 177 et 180; *Séparation de biens*, n°s 16, 108; *Séparation de corps*.

DEMANDE EN DISTRACTION. — V. *Saisies*.

DEMANDE INCIDENTE. — V. *Incident*.

— V. d'ailleurs *Action; Avoué*, n°s 51, 130; *Colonie française*, n° 156; *Compétence des trib. de commerce*, *Compulsoire*, n°s 19, 27.

DEMANDE JUSTIFIÉE. — V. *Serment*, n°s 70 et 72.

DEMANDE NOUVELLE. Demande qui n'a pas été soumise aux premiers juges, et qui n'est ni un accessoire de l'action primitive, ni un moyen de défense contre cette action.

Table sommaire.

1. Les parties ne peuvent, en général, former en cause d'appel aucune nouvelle demande (C. pr. 464). C'est une conséquence de la règle des deux degrés de juridiction. — V. *Appel*, nos 534 et suiv.; *Degré de juridiction*.

2. Ainsi on ne peut, pour la première fois, demander en appel :

1° L'annulation d'un contrat de vente après avoir conclu en 1re inst. à la nullité de la libération de l'acquéreur. Riom, 27 mars 1817, S. 18, 240.

3. 2° La révocation d'une donation à l'occasion d'un règlement d'ordre. Cass. 2 mars 1840, D. 40, 152.

4. 3° La mainlevée, à son profit, des sommes dues par le tiers saisi, après avoir demandé en 1re inst. la validité d'une saisie-arrêt, comme mesure conservatoire. Bordeaux, 10 fév. 1837 (Art. 960 J. Pr.). — V. d'ailleurs *Saisie-arrêt*, n° 138.

5. 4° Une servitude de pacage sur un terrain, au lieu du délaissement de ce même terrain. Pau, 4 fév. 1836, D. 37, 217.

6. 5° La propriété d'un terrain, après avoir seulement réclamé un droit d'usage en 1re inst. Cass. 27 mai 1839, P. 1839, 2, 296.

7. Au contraire, le demandeur qui, en 1re inst., réclame et obtient la propriété d'une chose, peut, sur l'appel interjeté contre lui, conclure *subsidiairement* à être maintenu comme simple usager. Cass. 26 fév. 1838, P. 38, 2, 469. — *Contrà*, Arg. Cass. 23 janv. 1838, P. 38, 1, 535.

8. 6° Le partage d'un immeuble avec le tiers détenteur qui avait été poursuivi en 1re inst. en délaissement. Cass. 29 janv., 11 fév. 1840, D. 40, 117; Dev. 40, 368.

9. 7° Le bornage de la partie du terrain qui sera reconnue appartenir à chacune des parties, par l'arrêt à intervenir sur la question de propriété d'une portion de ce terrain, tranchée en 1re inst. Rennes, 5 mai 1835, Dev. 36, 127.

10. 8° L'exécution d'un contrat à la grosse, après avoir réclamé en 1re inst. l'exécution d'un autre contrat qu'on prétendait être le renouvellement du précédent. Cass. 17 fév. 1824, S. 25, 243.

11. 9° La condamnation comme héritier pur et simple de celui que l'on a poursuivi en 1re inst. comme héritier bénéficiaire. Cass. 29 janv. 1835, Dev 35, 276.

12. 10° L'exécution d'un sous-bail dans une instance relative à la validité d'un bail. Angers, 29 janv. 1840, D. 40, 99.

13. Lorsque sur une demande en restitution de bail, pour obstacle apporté à la jouissance du preneur, le bailleur s'est borné à conclure à sa mise hors d'instance sur cette demande, sans prendre aucune conclusion contre les auteurs du trouble appelés en cause par le preneur, il ne peut pas, sur l'appel du jugement qui a prononcé la résiliation du bail, demander subsidiairement, contre les tiers possesseurs, le déguerpissement des immeubles. Cass. 7 juin 1837, Dev. 37, 970.

14. 11° La nullité d'un acte, après avoir conclu en 1re inst. à la rescision. Montpellier, 22 mai 1813, S. 14, 391; Toullier, 7, n° 530.

15. 12° Une collocation en sous-ordre contre la femme du saisi, après avoir réclamé en 1re instance une collocation directe. Bordeaux, 24 janv. 1837, Dev. 37, 280.

16. Celui qui, en 1re inst., a réclamé la restitution d'une somme d'argent payée sans cause valable, est non recevable à prétendre pour la 1re fois en appel que le défaut de cause valable provient de ce que le défendeur n'est pas enfant légitime et à demander à prouver son illégitimité. Cass. 7 mars 1826, S. 26, 324.

17. Le créancier inscrit qui, pendant l'instance d'appel d'un jugement rejetant une demande par lui intentée en nullité de la vente de l'immeuble hypothéqué, forme une surenchère, ne peut, devant la Cour royale, demander un sursis à l'instance d'ordre jusqu'à l'événement de sa surenchère. Cass. 10 mars 1840, Dev. 40, 643.

18. Le mari qui a demandé la nullité du jugement prononçant la séparation de biens pour défaut d'exécution, en temps utile, ne peut, sur l'appel, conclure à la réformation de ce même jugement pour mal jugé. Toulouse, 23 août 1827, S. 28, 211.

19. La femme qui a demandé en 1re inst. à être colloquée dans un ordre ouvert sur son mari, pour le prix de ses biens dotaux aliénés, ne peut pas, en appel, demander la révocation des aliénations de ces mêmes immeubles. Caen, 5 déc. 1836, Dev. 37, 161.

20. La demande faite, dans une instance en partage de la communauté, par la femme commune, de prélever une dette des héritiers que le mari aurait payée de son vivant, ne peut être formée pour la 1re fois en appel. Bastia, 26 fév. 1840, D. 40, 121.

Il en est de même des prélèvements que prétendraient les héritiers et de la preuve de prétendues soustractions commises par la veuve. *Même arrêt.*

21. On considère encore comme nouvelle la demande formée contre la même partie, pour le même objet, mais en une autre qualité. — V. *Appel*, n°s 551 et 552.

22. Mais on peut restreindre en appel la demande formée en 1re inst. — V. *ib.*, nos 553 et suiv.

23. On peut représenter en appel les demandes sur lesquelles les premiers juges ont omis de statuer. Cass. 4 juin 1833, P. 25, 530; Chauveau sur Carré, n° 1677, *septies.* — *Contrà*, Rennes, 19 mai 1812.

24. La production d'un acte, faite pour la 1re fois en appel, n'est point une demande nouvelle. Cass. 12 août 1839 (Art. 1533 J. Pr.). — V. *Appel*, n° 558.

25. Les *moyens nouveaux* ne constituent pas non plus une demande nouvelle. Cass. 21 déc. 1840, D. 41, 73. — V. *ib.* nos 565 et suiv.

26. Ainsi, 1° celui qui a conclu en 1re inst. au payement d'intérêts du prix d'une adjudication, peut, devant la Cour, réclamer ces intérêts comme dus en conséquence de traites consenties par l'adjudicataire pour prix de son adjudication. Cass. 26 juill. 1825, S. 26, 148.

27. 2° L'associé qui a demandé la nullité de l'acte social par d'autres motifs que celui du défaut de publicité, peut, en appel, invoquer ce dernier motif à l'appui de sa demande. Cass. 12 juill. 1825, S. 26, 403.

28. 3° Un héritier est recevable à demander en appel la révocation d'un legs pour cause d'ingratitude, à raison d'un délit commis envers le testateur, lorsqu'en 1re inst. il avait provoqué cette révocation pour cause d'injure grave faite à la mémoire du testateur. Cass. 24 déc. 1827, S. 28, 256.

29. Toutefois, il y a de nouveaux moyens qui ne peuvent être admis en appel :

Ainsi, 1° les *exceptions* qui doivent être proposées *in limine litis.* — V. *Exception.*

2° Les défenses dont la réserve serait incompatible avec le langage tenu devant les premiers juges.

Spécialement, la partie qui, en 1re inst., n'a pas contesté une signature, ne peut le faire en appel. Riom, 9 mars 1829, Chauveau sur Carré, n° 1677.

30. Le demandeur réclame valablement pour la première fois en appel les accessoires de la demande principale, tels que des intérêts, arrérages, loyers, etc., échus depuis le jugement de 1re inst., et les dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis ce jugement. C. pr. 464. — V. *Appel*, n° 559 et suiv.; *Dommages-intérêts*, n° 127.

31. Il est même fondé à demander des intérêts échus avant le jugement de 1re inst., mais dont un jugement antérieur, faisant un examen précis de la contestation, avait prononcé la condamnation implicite. Cass. 28 juin 1825, S. 26, 137.

32. A plus forte raison peut-il conclure pour la première fois

en appel, à l'exécution provisoire du jugement de 1re inst. — V. *Appel*, n° 575.

33. La demande d'intérêts d'un capital qui n'en produit pas de plein droit, n'est pas virtuellement comprise dans celle du capital. — Il en est autrement de la demande en délaissement d'un immeuble produisant des fruits. Talandier, p. 379.

34. Est considérée comme accessoire la demande en démolition d'une construction élevée sur un terrain litigieux dans le cours d'une instance tendante à en obtenir le délaissement. Cass. 2 déc. 1828, P. 22, 420.

35. La partie qui, en 1re inst., a conclu à des dommages-intérêts à fournir par état, ne forme pas une nouvelle demande en en fixant sur l'appel la quotité.

36. On peut demander en appel que des dommages-intérêts accordés par les premiers juges, à titre de restitution d'indue jouissance pour une période déterminée, soient accordés pour tout le temps que durera l'indue jouissance, alors que le délaissement n'a pas été effectué à l'époque déterminée. Cass. 11 fév. 1840, P. 40, 1, 618.

37. Une demande reconventionnelle en dommages-intérêts, formée pour la 1re fois en cause d'appel, est inadmissible, si elle n'a pas son principe dans l'acte qui a motivé l'action principale en dommages-intérêts. Cass. 1er mars 1830, P. 23, 213; 31 août 1830, D. 30, 357.

38. Des provisions peuvent être demandées pour la 1re fois en appel. — V. *Séparation de corps*, n° 53.

39. La compensation peut aussi être opposée pour la 1re fois en appel. C. pr. 464. — Alors même que la créance opposée en compensation serait supérieure à celle que l'on réclame. La loi permet, d'une manière spéciale et sans distinction, d'opposer la compensation en appel. Arg. Cass. 17 août 1814, Dev. 4, 604; Chauveau sur Carré, n° 1674 *ter*.

40. L'art. 464 C. pr. accorde une simple faculté. — Les nouvelles demandes qu'il autorise *peuvent*, si le demandeur le préfère, être portées devant le trib. de 1re inst. Cass. 18 fév. 1819, Dev. 6, 30; Chauveau sur Carré, n° 1677 *octies*.

41. Le défendeur peut former en cause d'appel toutes les demandes nouvelles qui ne sont que la défense à l'action principale. C. pr. 464. — V. *Appel*, nos 578 et suiv.

42. Par exemple, 1° s'inscrire en faux contre la pièce qui a servi de base à la demande et au jugement de 1re inst. C. pr. 214; Cass. 8 mai et 25 juill. 1827, S. 27, 503. — V. d'ailleurs *Appel*, n° 566

43. 2° Demander la nullité d'un acte pour d'autres causes que celles qui avaient été présentées devant les premiers juges. Mont-

pellier, 4 août 1832, Dev. 32, 481; Carré et Chauveau, n° 1674.

44. 3° Conclure à la nullité d'une vente dont la validité fait l'objet du procès lorsque l'intervention de la partie rejetée en première instance a été admise en appel. — Cass. 10 juill. 1827, Dev. 8, 635; Chauveau sur Carré, n° 1674.

45. 4° Contester les qualités en vertu desquelles le demandeur l'a actionné. Amiens, 15 juil. 1826, S. 29, 133, 1er avr. 1833, Dev. 33, 478; Caen, 11 déc. 1826, Dev. 32, 1, 225; Bordeaux, 27 juin 1833, P. 25, 618.

46. 5° Demander contre le donataire qui conclut à la radiation d'une inscription hypothécaire, la nullité de la donation comme frauduleuse. Grenoble, 5 mars 1825, S. 26, 143.

47 6° Opposer pour la première fois au donataire qui poursuit l'exécution d'une donation entre-vifs que cette donation est à cause de mort et qu'elle a été révoquée par le prédécès du donataire, encore bien qu'en 1re instance la nullité n'ait été réclamée que pour vice de forme. Cass. 24 janv. 1822, S. 22, 287.

48. 7° Produire un acte (un testament) pour repousser une demande en revendication de biens. Cass. 13 août 1839, Dev. 39, 913.

49. 8° Opposer l'incapacité d'un légataire qui réclame la délivrance d'un legs après s'être borné en 1re instance à discuter la quotité du legs. Cass. 1er fév. 1837, P. 37, 1, 84.

50. 9° Former comme défense à une action en partage, une demande en délivrance de legs fait par préciput, et en rapport des biens donnés au demandeur principal. Bordeaux, 14 mars 1831, Dev. 31, 316; Agen, 8 janv. 1824, S. 25, 210. Cass. 29 août 1826, S. 27, 186; Bourges, 3 mai 1824, S. 25, 210; Bastia, 14 avr. 1834, Dev. 34, , 595. — *Contrà*, Bordeaux, 11 mars 1831, Dev. 31, 317.

51. 10° Conclure à la nullité d'une vente comme frauduleuse, alors qu'en 1re instance on ne l'avait attaquée que pour cause de lésion. Cass. 20 juin 1837, P. 1840, 2, 510.

52. 11° Demander la réduction de la réserve d'un enfant naturel qui a intenté une action en partage. Nancy, 22 janv. 1838, D. 39, 153.

53. 12° Opposer la nullité du titre sur lequel sont fondées des saisies-arrêts. Rennes, 29 avr. 1816, P. 13, 403; Limoges, 30 janv. 1822, P. 17, 88.

54. 13° Opposer pour la 1re fois la péremption d'une inscription hypothécaire qui sert de base à des poursuites de saisie immobilière dont la nullité a été demandée en 1re instance par d'autres moyens. Toulouse, 20 mai 1828, P. 21, 1478, Dev. 9, 84.

55. Par suite des mêmes principes, la femme séparée de

biens qui a demandé, en 1re instance, que l'on comprît dans la liquidation de ses reprises, une somme dont son mari prétend que la propriété lui est attribuée par la disposition d'une coutume, peut conclure pour la première fois en appel, à la révocation de la donation statutaire. Cass. 17 mars 1835, Dev. 35, 163.

56. On peut opposer la nullité d'un testament dont l'exécution a été poursuivie en 1re instance. Grenoble, 25 juill. 1810, Dev. 3, 313.

57. Le défendeur à une demande en délaissement d'un immeuble qui a plaidé en 1re instance, comme propriétaire de ce bien, peut, en appel, plaider comme créancier du véritable propriétaire et exerçant ses droits. Cass. 8 avr. 1812, P. 10, 275.

58. On peut demander pour la première fois en appel qu'une partie qui réclame un droit de pacage sur un marais, soit condamnée à payer une partie des impôts et des frais d'entretien de ce marais, c'est modifier seulement la demande principale. Cass. 23 févr. 1835, D. 35, 178.

59. La femme à laquelle une fin de non-recevoir prise de sa qualité de commune a été opposée en 1re instance est recevable, sur l'appel, à se prévaloir de la renonciation à la communauté par elle faite depuis le jugement. Grenoble, 12 fév. 1830, Dev. 32 637.

60. Le débiteur qui en 1re instance s'est borné à réclamer la réduction de l'obligation par lui contractée, peut provoquer pour la première fois en appel, la nullité du contrat comme entaché d'usure : il ne fait que proposer des exceptions contre le titre à l'exécution duquel il veut se soustraire; et dès lors il doit être considéré comme défendeur; d'ailleurs dans une instance en règlement de compte les parties sont réciproquement demanderesses et défenderesses. Cass. 31 déc. 1833, Dev. 34, 104.

61. Le vendeur à réméré qui, sur la demande en délaissement formée par l'acquéreur, s'est borné à soutenir en 1re instance la validité de ses offres pour l'exercice du réméré, peut demander en appel la nullité de la vente pour cause de simulation. Cass. 18 janv. 1814, Dev. 4, 514.

62. Le défendeur à une action réelle ou possessoire qui articule une possession annale et simultanée, et se prétend en possession en vertu de titre, peut, pour la première fois en appel, se défendre au double titre d'usager ou de copropriétaire. Cass. 8 mai 1838, P. 1838, 1, 636.

63. Enfin, il a été jugé que l'acquéreur de biens dotaux qui, pour repousser l'action du mari en nullité de la vente, s'est borné à soutenir que les biens n'étaient point dotaux, peut réclamer en appel le remboursement des prix avant toute dépossession. Agen, 10 juill. 1833, Dev. 34, 535.

64. Mais le défendeur ne saurait demander en appel une lici-

tation, si la contestation a porté en 1re instance uniquement sur la jouissance des biens indivis. Nancy, 20 fév. 1826, S. 26, 153

65. De même la mère qui, en 1re instance, a défendu à la demande à fin de déchéance de l'usufruit légal des biens de ses enfants mineurs, ne peut, en appel, réclamer une pension alimentaire. Limoges, 23 juill. 1824, S. 26, 169.

66. Le défendeur peut opposer en cause d'appel toutes les exceptions qui n'ont pas été couvertes — par exemple, invoquer devant la Cour la nullité de l'hypothèque en vertu de laquelle il est actionné. Cass. 16 oct. 1808, S. 9, 98; 3 fév. 1824, S. 24, 190. — Même après le renvoi par suite de cassation. Cass. 6 juin 1810, S. 10, 290.

Il peut également, après avoir soutenu en 1re instance la nullité de l'inscription, conclure en appel à ce qu'elle soit déclarée prescrite. Toulouse, 21 mars 1821, S. 21, 248. — V. *Appel*, n° 583.

67. Le demandeur à l'action principale a les mêmes droits que le défendeur relativement aux demandes incidentes formées par celui-ci. Bourges, 4 déc. 1830, P. 23, 913. — V. *Appel*, n° 588.

68. L'intimé ne forme pas une demande nouvelle, lorsqu'il conclut incidemment à la nullité d'un acte que les appelants lui opposent pour la première fois en appel, à titre de fin de non-recevoir contre son action. Caen, 10 mars 1841, D. 41 114.

69. Pour la forme des demandes nouvelles. — V. *Appel*, nos 589 et 590.

70. Celui qui en appel a formé une demande nouvelle ne peut se faire un moyen de cassation de ce que la Cour a prononcé sur sa demande. Cass. 23 fév. 1835, D. 35, 178.

71. L'incompétence du juge supérieur, relativement aux demandes nouvelles, n'est pas d'ordre public; elle peut, en conséquence, être couverte. — V. *Appel*, n° 34; *Degré de juridiction*, nos 28 et s.

— V. d'ailleurs *Action possessoire*, n° 342; — *Cassation*, n° 213. — *Compulsoire*, n° 27; — *Conciliation*, n° 122; — *Conclusions*, n° 16; — *Contrainte par corps*, n° 26; — *Saisie-immobilière*, nos 29, 681, 748. — *Vérification d'écriture*, nos 66, 110.

DEMANDE REÇUE. — V. *Conciliation*, nos 4 et 142.

DEMANDES SIMULTANÉES. — V. *Appel*, *Subrogation judiciaire*, n° 4.

DEMANDEUR. On nomme ainsi, par opposition au défendeur, la partie qui forme une demande en justice.

— V. *Ajournement*, nos 7, 13, 25; *Appel*, n° 155; *Cassation*,

301, 509; *Colonie d'Afrique*, n° 155, *Compétence du trib. de commerce*, n° 102; *Compulsoire*, 3; *Conciliation*, n°s 51, 144; *Serment*, n° 88.

DÉMENCE. — V. *Aliéné*; *Cassation*, 171; *Conseil judiciaire*, n° 8; *Interdiction*.

DEMEURE. — V. *Ajournement*, n° 15; *Contrainte par corps*, n°s 320, 342; *Domicile* et *Exploit*.

DEMEURE (MISE EN). — V. *Mise en demeure*.

DÉMISSION. Acte par lequel on déclare vouloir cesser les fonctions que l'on exerce.

1. La démission est ordinairement expresse; quelquefois elle est tacite. — *Expresse :* Elle est volontairement donnée par le titulaire. — V. *Avocat*, *Office*, n° 52; *Avocat à la Cour de cassation*, n° 10; *Avoué*, n° 156. — *Tacite :* Elle résulte des circonstances. — V. *Destitution*, *Discipline*, *Tribunal de 1re instance*, n° 14.

2. Ainsi est réputé démissionnaire:

1° L'officier ministériel qui accepte des fonctions incompatibles avec sa profession;

2° Celui qui n'obtempère pas à l'injonction de satisfaire à l'obligation de résidence : il lui est *enjoint* de présenter un successeur, ou l'on pourvoit d'office à son remplacement. — V. *Avoué*, n° 186; *Huissier*, *Office*. — V. d'ailleurs *Avoué*, n° 32.

3. En est-il de même de l'officier ministériel qui ne rétablit pas, dans le délai qui lui est fixé, son *cautionnement* absorbé ou entamé par des condamnations pour faits de charge? — V. ce mot, n° 16; *Office*, n° 120.

4. Les questions de démission présumée sont purement administratives : c'est au garde des sceaux seul qu'il appartient de proposer le remplacement. Rolland, v° *Démission*, n° 7.

5. La déclaration de se démettre est ordinairement faite au greffe par l'officier ministériel, et reçue par le greffier, ou consignée dans un acte déposé au parquet.

6. Les avocats à la C. de cass., notaires, avoués, greffiers, huissiers, gardes du commerce, agents de change, courtiers et commissaires-priseurs, peuvent, depuis la loi du 28 avr. 1816, stipuler ostensiblement de leurs successeurs le prix de la démission qu'ils donnent en leur faveur, excepté dans le cas de destitution. — V. *Office*.

7. Il en est autrement des autres fonctionnaires publics, spécialement du chancelier près d'un consulat. Paris, 18 nov. 1837 (Art. 712, 767, 999 J. Pr.).

8. La démission d'un officier ministériel peut-elle être refusée

par le gouvernement, lorsqu'il existe contre cet officier **des faits de nature à motiver sa destitution?** — V. *Office*, n° 113.

9. De ce qu'un titulaire a donné sa démission, il ne s'ensuit pas qu'il puisse ou doive quitter de suite ses fonctions : il est tenu de les remplir jusqu'à l'installation de son successeur, qui a lieu par le tribunal à l'instant où ce dernier prête son serment : jusque-là, les effets de la démission sont suspendus, tant dans l'intérêt public que dans celui même du titulaire. Arg. L. 8 niv. an 2, art. 4; Rennes, 24 janv. 1821, P. 16, 332 (4934).

10. Le *cautionnement* de l'officier ministériel reste affecté à la garantie des faits de charge jusqu'à l'installation de son successeur. — V. ce mot, § 4.

11. Lorsque l'affaire n'est pas en état, la démission de l'avoué constitué donne lieu à constitution de nouvel *avoué*. C. pr. 344. —V. ce mot, n°s 147 et suiv.; *Reprise d'instance*.

12. Pour ce qui est relatif à la démission des magistrats. —V. *Discipline*, *Organisation judiciaire*.

13. *Enregistrement* et *Timbre*. — V. *Office*.

DÉNÉGATION D'ÉCRITURE. — V. *Vérification d'écriture*.

DÉNI DE JUSTICE. Refus par un juge de rendre la justice quand elle lui est demandée.

1. Il y a déni de justice, 1° au cas de refus de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi. (C. civ. 4; C. pén. 185). — 2° Au cas de négligence de juger les affaires en état et en tour d'être jugées. C. pr. 506. — V. *Compétence*, n°s 51 et suiv.

2. Le déni de justice est une cause de *prise à partie*. C. pr. 505, n° 4. — V. ce mot, 29.

3. Tout juge coupable de déni de justice peut être poursuivi, et puni d'une amende de 200 fr. au moins, et de 500 fr. au plus, et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques depuis cinq ans jusqu'à vingt. C. pén. 185.

4. Pour le mode de constater le déni de justice. — V. *Prise à partie*, 35.

5. Sont coupables de forfaiture, et passibles de la dégradation civique, les fonctionnaires publics qui ont, par délibération, arrêté de donner des démissions dont l'objet ou l'effet est d'empêcher ou de suspendre, soit l'administration de la justice, soit l'accomplissement d'un service quelconque. C. pén. 126.

6. Un juge de paix compétent *ratione materiæ* peut-il, sans déni de justice, refuser de juger des parties qui ne sont pas ses justiciables, lorsqu'elles sont d'accord pour lui soumettre leur différend? — V. *Juge de paix*, 68. — (5336).

7. Lorsqu'un officier ministériel, sans motifs légitimes, re-

fuse de prêter son ministère aux actes pour lesquels il est requis et nécessaire, il convient de s'adresser d'abord à sa chambre de discipline.

8. On peut aussi obtenir contre lui une injonction du juge au bas d'une simple requête. — V. *Avoué*, nos 151, 224; *Huissier*, etc.

9. L'officier est obligé d'y satisfaire, à peine de tous dépens, dommages-intérêts, et même d'interdiction. C. pr. 507.

10. L'injonction n'est pas nécessaire s'il s'agit de faire à un juge des sommations sur un déni de justice : s'il fallait alors une injonction particulière du juge, il serait aussi difficile de l'obtenir que d'avoir justice sur le fond du droit.

DENIERS. — V. *Contrainte par corps*, n° 74; *Saisie-exécution*, nos 114 et 128; *Scellés*, n° 67.

DENIERS PUBLICS. — V. *Compétence des tribunaux de commerce*, n° 149; *Contrainte par corps*, 3, 17, 142.

DÉNIZATION. Espèce de naturalisation conférée en Angleterre à un étranger par lettres patentes du roi.

DÉNONCIATION. Signification faite à un tiers d'une procédure dans laquelle il n'est pas partie, afin qu'il n'en prétende cause d'ignorance, ou qu'il ait à intervenir. — Ce mot se prend aussi dans le sens de plainte. — V. *Discipline.*

1. L'usufruitier et le fermier sont tenus de dénoncer au propriétaire les usurpations commises sur les biens dont ils jouissent. C. civ. 614 et 1768.

— V. C. pr. 262, 263, 563, 575, 641, 663, 681 et 711. *Ordre*, *Saisie-arrêt*, *Saisie-brandon*, *Saisie immobilière*, *Saisie des rentes*, *Surenchère.*

2. Pour la dénonciation du protêt. — V. *Effet de commerce.*

DÉNONCIATION DE NOUVEL ŒUVRE. — V. *Action possessoire*, nos 35, 275, 278, 333.

DÉNONCIATION (PLAINTE). — V. *Avocat*, n° 239; *Compétence des trib. civils*, n° 10, rejet, 23 janv. 1858 (7804).

DENRÉES. — V. *Acte de commerce*, nos 18 et suiv.

DÉPARTAGER. C'est lever le partage occasionné par deux avis différents appuyés chacun par un égal nombre de voix. — V. *Arbitrage*, *Jugement*, *Partage de voix.*

DÉPARTEMENT. Division administrative du territoire français. Il se subdivise en arrondissements.

1. Les actions du département sont exercées, tant en demandant qu'en défendant, par le préfet. L. 10 mai 1838, art. 36.

— Ou par le membre du conseil de préfecture le plus ancien en fonctions, si le litige existe entre l'État et le département. *Ib.*

2. Dans ce dernier cas, le préfet doit, sous sa responsabilité, donner avis au membre du conseil de préfecture, de l'urgence des mesures à prendre ou des demandes à former. Duvergier, *Lois*, 1838, p. 303, note 1.

3. Le préfet ne doit introduire une action dans les cas ordinaires qu'en vertu d'une délibération du conseil général, et d'une autorisation royale donnée en conseil d'État. *Même article.*

4. L'autorisation du conseil général suffit pour défendre à une action. *Ib.*

5. Aucune autorisation n'est requise : — 1° pour intenter une action ou y défendre en cas d'urgence. *Ib.*

2° Pour faire les actes conservatoires. *Ib.*

6. Aucune action judiciaire, autre qu'une action possessoire, ne peut, à peine de nullité, être intentée contre un département qu'autant que le demandeur a préalablement adressé au préfet un mémoire exposant l'objet et les motifs de sa réclamation et qu'il s'est écoulé un délai de deux mois depuis le dépôt de ce mémoire, constaté par récépissé. *Même loi*, art. 37.

7. Pendant ce délai, la prescription est suspendue. *Ib.*

Mais elle n'est *interrompue* que dans le cas où l'action judiciaire est intentée à l'expiration du délai. Duvergier, *Lois*, 1838, p. 303, note 3.

8. Les contestations entre l'État et le département sont portées devant les tribunaux civils ; autrement l'autorisation n'eût pas été nécessaire. — Duvergier, *Lois*, 1838, p. 303, note 1.

9. Le ministère public doit être entendu. Arg. C. pr. 83-1°; Foucard, 2, n° 640.

10. Une nouvelle autorisation est nécessaire pour se pourvoir devant un autre degré de juridiction. *Même loi*, art. 36. — Cette disposition n'a été adoptée qu'après une vive opposition. Duvergier, *Lois*, 1838, p. 302, note 2.

Spécialement pour interjeter appel.

Mais comme les délais de l'appel pourraient être expirés avant que le conseil général soit assemblé pour en délibérer, le préfet, qui a droit de faire tous actes conservatoires, peut signifier provisoirement l'acte d'appel, sauf à se faire autoriser pendant l'instance. Rolland, v° *Département*, n° 65.

11. Dans les cas prévus par les art. 480, n° 8, et 481 C. pr., le département peut se pourvoir par la voie de la requête civile. Foucard, 2, n° 640.

12. Pour transiger, le préfet a besoin d'une délibération du conseil général, autorisée par ordonnance du roi, le conseil d'État entendu. *Même loi*, art. 38.

— Il convient de faire précéder cette délibération d'une con-

sultation de trois avocats, désignés par le préfet. Arg. C. civ. 467. Rolland, *ib.*, n° 69.

DÉPENS (1). Frais faits pour obtenir une décision de justice. — Le mot *frais* est plus général et comprend en outre les dépenses extrajudiciaires.

Table sommaire.

(1) Cet article, lors des deux premières éditions, avait été confié à M. Jules Hamelin, avocat à la Cour royale, ancien avoué.

DIVISION.

§ 1. — *Des dépens en général.*

1. La condamnation pure et simple aux dépens, sans aucun détail des objets qui doivent y entrer, comprend implicitement : — 1° Les déboursés, c'est-à-dire les droits de timbre, de greffe

et d'enregistrement des actes judiciaires ; — 2° Les droits et honoraires alloués aux officiers ministériels chargés de la rédaction et de la notification des actes. — V. *Déboursés*, *Tarif*, *Taxe*.

2. La partie condamnée aux dépens ne peut se refuser au payement des droits et honoraires des officiers ministériels qui ont instrumenté ou occupé pour l'adversaire, sous prétexte que ces officiers ont prêté leur ministère gratuitement Merlin, R., v° *Dépens*, n° 14 ; Berriat, 162.

3. Si des droits excessifs ont été perçus par un receveur de l'enregistrement ou par un greffier, ils doivent être remboursés par celui qui succombe, tels qu'ils ont été payés. C'est à lui à se pourvoir à fin de restitution devant le tribunal de 1re instance. Metz, 26 avr. 1816, P. 13, 401 ; Chauveau, *Tarif*, 2, 58 ; Rivoire, *Dictionnaire des frais*, 3e *édition*, v° *Dépens*, n° 2 ; Boucher d'Argis, v° *Droit d'enregistrement*, p. 133. — V. *Enregistrement*. — Orléans, 19 juin 1855 (5956).

4. Dans les dépens n'entrent pas : — 1° Les faux frais.

Spécialement ceux de consultations d'avocats : ils restent à la charge de la partie qui les a faits. Grenoble, 18 déc. 1811, P. 9, 786 ; Carré, n° 172 ; Merlin, R., t. 3. p. 552, et t. 5, p. 712, 720 ; Demiau, 372 ; Delaporte, 1, 138 ; Favard, 2, 53.

— Ainsi jugé à l'égard d'une commune. Cass. 17 fév. 1840 (Art. 1730, J. Pr.). — Mais V. en cas de dol, Art. 3126.

Il en est autrement dans les cas où la loi exige la production d'une consultation, par exemple, pour une requête civile (C. pr. 495). Tarif, art. 140. A. Dalloz, v° *Frais*, n° 176.

5. 2° Les *frais frustratoires*. — V. ce mot.

6. 3° Les émoluments de l'avoué, dans les affaires où son ministère n'est pas obligatoire ; les dépens se réduisent alors aux frais de papier timbré, de signification et d'enregistrement. — Par exemple, lorsque des conclusions à fins civiles ont été prises, soit en demandant, soit en défendant, par le ministère d'un avoué, devant les C. d'assises et les trib. correctionnels (— V. *Avoué*, n° 106), ses émoluments restent à la charge du client qui l'a constitué. Tel paraît être l'avis de M. Chauveau, *Tarif*, 1, 193, note. — V. d'ailleurs Limoges, 10 janv. 1835 (Art. 205 J. Pr.) ; Cass. 12 avr. 1821, P. 16, 525 ; 29 oct. 1824 (Art. 772, § 2, J. Pr.) — Carnot, 2, 765 ; de Dalmas, *Frais criminels*, p. 15. — V. toutefois Cass. 7 avr. 1846, Art. 3435.

Pour les procès avec la régie. — V. *Avoué*, n° 91.

7. Le timbre du pouvoir donné à l'avoué dans les cas où son ministère est requis passe en taxe. — V. d'ailleurs *Agréé*, n° 21

Mais dans les cas où le ministère de l'avoué est facultatif, par exemple, devant le bureau de paix, les frais de procuration restent à la charge de la partie. Boucher d'Argis, p. 237 (7041).

8. Doit-on comprendre dans les déboursés les frais des divers

titres qui ont servi de fondement à la demande ou à la défense?

La solution dépend beaucoup des circonstances :

Lorsque la production est inutile, les frais doivent être rejetés de la taxe comme frustratoires.

Lorsque la production est indispensable, le juge aura encore à examiner la bonne ou mauvaise foi des parties; jusqu'à quel point la partie pourra tirer parti des pièces produites, abstraction faite du procès, etc. Victor Fons, *Tarifs annotés*, p. 50. — V. *Déboursés*, n° 8.

En général la levée des actes servant à établir la qualité des parties est à la charge de celui qui est tenu d'en justifier. — Ainsi, l'héritier bénéficiaire est obligé, pour agir, comme pour se défendre, de justifier de sa qualité, par un extrait d'intitulé d'inventaire et une expédition de l'acceptation bénéficiaire dressée au greffe du tribunal. — L'acquéreur d'un immeuble est tenu de justifier de son titre d'acquisition.

9. On a compris dans les frais du procès ceux d'expédition d'un acte dont la production avait été ordonnée par un jugement préparatoire, sans distinguer si cet acte avait été invoqué par la partie qui succombait, ou par son adversaire. — Cass. 8 fév. 1837, D. 37, 245. — V. Bordeaux, 25 août 1846, art. 3570.

10. *Quid*, à l'égard de l'enregistrement des actes extrajudiciaires, tels que lettres et conventions, lorsque la production n'en est pas nécessitée par l'instance? — Le tarif de la chambre des avoués de la Seine, dont les termes ont été reproduits par M. le président N. Carré, laisse la question indécise. Il est ainsi conçu, n° 41 : « l'enregistrement du titre, lorsqu'il y a lieu. »

La C. d'Amiens, le 18 août 1838 (Art. 1215 J. Pr.), a jugé que la condamnation aux dépens comprenait les droits d'enregistrement des actes sous signature privée, non assujettis à cette formalité dans un délai déterminé, et signifiés à l'appui d'une demande ou produits dans le cours de l'instance, et que ces droits avaient dû passer en taxe contre celle des parties qui, par un refus mal fondé d'acquiescer à la demande formée contre elle, avait forcé l'autre partie de soumettre l'acte à l'enregistrement. — Le pourvoi contre cet arrêt a été rejeté, 6 avr. 1840 (Art. 1700 J. Pr.). — Analogues Toulouse, 1er août 1838; Bordeaux, 3 fév. 1846 : Douai, 7 juin 1860 (3429, 7306).

Le point de départ de la C. d'Amiens nous paraît inadmissible en principe, et nous pensons, avec les rédacteurs du Journal du *Palais* (1838, 2, 236), que ces sortes de frais ne sont pas compris dans les dépens : — la formalité de l'enregistrement est un impôt bien plus encore qu'une mesure de précaution dictée par l'intérêt des parties. Ce n'est pas le procès qui crée l'obligation, car elle existait avant lui et indépendamment de lui, il ne fait que la rendre exigible; il ne change rien aux obligations du dé-

biteur, de l'acquéreur, etc. — Aucune disposition de la loi de frim., ou de toute autre loi postérieure, ne met les droits d'enregistrement d'un acte sous seing privé produit en justice, à la charge de celui qui l'a mal à propos contesté. Loin de là, cette loi décide qu'en l'absence d'une stipulation contraire, ces droits doivent être supportés par le débiteur, l'acquéreur, le nouveau possesseur, ou celui auquel l'acte profite. — Dans le système contraire, celui des deux contractants qui, sans la moindre difficulté, eût été tenu du payement des droits, si l'acte eût été passé devant notaire, serait déchargé de ce payement, parce que, peut-être pour l'obliger, l'autre contractant se serait contenté d'un acte sous seing privé. Arg. Bordeaux, 6 août 1844, Art. 3075.

11. De notre doctrine résultent plusieurs conséquences :

1° Une clause particulière portant : — que les droits d'enregistrement seront supportés par la partie qui y donnera lieu, — est nécessaire, lorsque les contractants veulent faire dépendre le sort de ces frais de la condamnation aux dépens.

12. 2° Des conclusions particulières doivent être prises devant le tribunal par la partie qui entend obtenir le remboursement de cette sorte de frais ; en effet, cette réclamation donne lieu d'interpréter l'acte qui est la base de la perception ; elle est indépendante de la question du fond du procès ; elle ne peut être l'objet que d'une demande principale ou reconventionnelle. — Les décisions rapportées *inf.* sous les nos 19 et 20 ont été rendues dans l'un de ces deux cas. — V. Cass. 3 mars 1863 (8095).

13. 3° Le tribunal doit statuer sur ces conclusions par un chef particulier.

14. 4° Le juge taxateur ne peut pas les comprendre dans la taxe, s'il n'y a dans le jugement qu'une condamnation pure et simple aux dépens, sans autre détail : — Une obligation, une reconnaissance, etc., ne sont pas des actes de procédure, et ce sont seulement les actes de procédure, alloués par le tarif, que le juge a le pouvoir de taxer ; — les déboursés, dont l'art. 151 autorise l'allocation en outre des émoluments, ne s'entendent que des déboursés inhérents à ces actes, tels que ceux de timbre, de greffe et d'enregistrement. — V. toutefois *Effet de commerce.*

15. Mais que doit décider le tribunal saisi de la demande en remboursement de ces frais, soit par une demande principale, soit par une demande reconventionnelle ? — Cette question peut être résolue à l'aide des distinctions suivantes :

Si l'acte porte que les droits d'enregistrement seront supportés par la partie qui y donnera lieu, la clause recevra son exécution, et le coût de l'enregistrement sera mis à la charge de la partie succombante. — V. *infrà*, n° 19.

En l'absence de cette convention particulière, il faut considérer quelle est la nature des actes.

16. Les droits d'enregistrement des actes assujettis à la formalité dans un délai déterminé, sous peine du double droit (art. 22 et 38 L. 22 frim. an 7), doivent évidemment être supportés par ceux à qui la loi en a imposé la charge : ces actes sont soumis par eux-mêmes à l'enregistrement, indépendamment de tout événement ultérieur, lors même qu'il n'y aurait pas eu de procès.

17. A l'égard des actes pour l'enregistrement desquels la loi n'a fixé aucun délai fatal (art. 23 L. 22 frim. an 7), il faut se demander quelle est celle des parties qui, d'après l'art. 31 L. 22 frim. an 7, est chargée de les acquitter. — En l'absence d'une convention particulière dérogeant à cette loi, c'est cette partie seule qui doit les supporter, si elle les a payés, ou les rembourser à l'autre, si celle-ci en a fait l'avance. — Il est inutile de rechercher quel est celui du demandeur ou du défendeur qui, par sa mauvaise contestation, a nécessité l'enregistrement de l'acte. — *Contrà*, Rolland, v° *Dépens*, n° 8; — Boucher d'Argis, v° *Droit d'enregistrement*, p. 134. Chauveau, Tarif, 1, p. 78, n° 29. — V. d'ailleurs *Vérification d'écriture*, n° 28.

18. Plusieurs arrêts ont fait l'application de ces principes:

Ainsi, 1° l'enregistrement d'un contrat d'union a été mis à la charge de la masse, parce qu'il profitait à tous les créanciers du failli, bien qu'il eût été nécessité par la mauvaise contestation de l'un des signataires. Paris, 16 ou 19 déc. 1811, P. 1re édition, 1812, 1, 197. — L'appel incident des syndics, qui se plaignaient de ce que le jugement de première instance n'avait pas mis à la charge des adversaires les frais d'enregistrement, a été rejeté.

19. 2° Les droits d'enregistrement d'un acte de vente sous seing privé ont été considérés comme une charge de l'acquéreur, encore que ce fût le vendeur qui, sans aucune nécessité et uniquement pour vexer cet acquéreur, eût dénoncé l'acte de vente au receveur de l'enregistrement. Le jugement qui avait accueilli la demande en restitution formée par l'acquéreur a été cassé. 30 juin 1813, P. 11, 512.

20. 3° Même rejet de la demande en remboursement des droits d'enregistrement simple et double, formée par l'acquéreur contre le vendeur dans une espèce où l'acte contenait la clause expresse que les droits seraient à la charge de la partie qui y donnerait lieu par de mauvaises contestations. Cass. 13 mars 1839 (Art. 1419 J. Pr.). — Attendu que la perception avait eu lieu par le fait ou la faute des deux parties, et que c'était le cas de rentrer dans le droit commun. Bourges, 10 mars 1830; Rejet 16 août 1831, D. 31, 320.

21. La C. de Nîmes le 30 déc. 1825, a également reconnu en principe que les frais de mutation sont à la charge de l'acheteur.

Mais elle a pensé que certaines circonstances peuvent nécessiter des exceptions à cette règle.

Spécialement, elle a déclaré, en fait, qu'un vendeur connaissait la nullité de l'acte de vente par lui consenti, lorsqu'il n'était pas propriétaire; que, s'il avait payé les droits d'enregistrement, ce dommage lui était arrivé par sa faute; — et elle a jugé, en droit, que ce dommage n'avait pu justifier, de sa part, une action en recours contre l'acquéreur à qui il n'avait rien transmis, et qu'il avait trompé. Le pourvoi a été rejeté. Cass. 20 juin 1827, D. 27, 279.

22. Toutefois le droit des tribunaux de modifier la rigueur du principe, d'après les circonstances, semble avoir été consacré par un arrêt de rejet du 9 fév. 1832, P. 24, 698, ainsi motivé : — « Attendu qu'il est constaté par l'arrêt que l'enregistrement de l'acte de vente n'a eu lieu qu'à cause du procès; — que d'ailleurs la faculté de compenser les dépens ou de les faire supporter en totalité par l'une des parties est abandonnée à la prudence des juges. » — V. d'ailleurs *infr.*, n° 42.

23. Le double droit sur un acte sous seing privé, indiqué dans une sommation extrajudiciaire ou produit en justice avant d'avoir été enregistré (L. 28 avr. 1816, art. 57), est perçu à titre de peine, et ne peut être dû que par le demandeur ou le défendeur qui a contrevenu à cet article.—(V. *Enregistrement*). *Même arrêt.* — Rivoire, v° *Enregistrement*, n° 4; Boucher d'Argis, *ib.*, p. 137. — *Contrà*, Amiens, 18 août 1838 (Art. 1215 J. Pr.).— Ces frais auraient pu être évités. Seine, 30 avr. 1858 (6707).

24. Mais le double droit perçu sur les actes portant transmission de propriété ou d'usufruit de biens immeubles et sur les baux à ferme ou à loyer (—L. 22 frim. an 7, art. 22 et 38), est dû par celui qui était tenu du droit simple. Il doit s'imputer de n'avoir pas fait enregistrer l'acte dans le délai qui lui était prescrit. C'est une conséquence de l'arrêt de rejet du 16 août 1831, D. 31, 320; Caen, 6 janv. 1841 (Art. 2065 J. Pr.). — Un jugement qui décidait le contraire a été cassé. Cass. 30 juin 1813, P. 11, 512.

25. Au reste, les frais d'enregistrement peuvent être mis à la charge de celui qui les a occasionnés par une mauvaise contestation. — Cass. 6 avr. 1840 (Art. 1700 J. Pr.).

26. Le droit simple d'enregistrement du jugement entre évidemment dans les dépens; ce jugement est un acte de la procédure. — V. *inf.*, n° 31.

27. Mais il doit être avancé par celle des parties au profit de laquelle les condamnations ont été prononcées. Cass. 10 mars 1812, P. 10, 189; Trouillet, *Dictionnaire de l'enregistrement*. v° *Débiteur*. n° 12; v° *Jugement*, n° 87.

28. *Quid* à l'égard du double droit perçu pour défaut d'enregistrement de ce jugement dans les délais?

Selon M. Rivoire, v° *Enregistrement*, n° 5, ces frais sont encore à la charge de la partie condamnée : elle ne pouvait ignorer

que cet enregistrement était prescrit dans un délai fixe; elle devait acquitter les droits avant son expiration. Si l'art. 37 L. 22 frim. an 7 dispose que le recouvrement sera poursuivi contre les parties, et qu'elles supporteront, en outre, la peine du droit en sus, cette disposition toute fiscale ne règle pas les rapports des parties entre elles; à cet égard, il faut s'en référer au droit commun.

M. Devilleneuve, 4, 47, note 2, semble partager cette opinion lorsque le jugement est contradictoire.

Mais, la C. de cass., sans distinguer si le jugement est contradictoire ou par défaut, décide que ces frais sont à la charge de la partie au profit de laquelle la condamnation a été prononcée : attendu qu'elle était tenue d'acquitter le droit; que, si elle a laissé passer le délai légal, elle doit payer personnellement à titre d'amende, et qu'elle n'a de recours que pour les droits simples contre la partie qui succombe en définitive. Cass. 24 août 1808, (il s'agissait d'un jugement par défaut); 10 mars 1812, Dev. 4, 47; 30 avr. 1833, D. 33, 197; 25 mai 1840 (Art. 1701 J. Pr.); Boucher d'Argis, *ib.*, p. 133. — Surtout lorsque la partie qui a obtenu le jugement n'a pas conclu à la restitution du double droit. Cass. 25 mai 1840.

La doctrine de la C. suprême doit être suivie en principe, avec quelques tempéraments d'équité.

Par exemple, si la partie qui a gagné son procès, immédiatement après la prononciation du jugement, a soin de prévenir son adversaire de l'impossibilité où elle se trouve de faire l'avance des droits d'enregistrement dans les vingt jours, on peut affranchir cette partie du double droit que l'adversaire ainsi prévenu a laissé encourir.

29. Les droits de timbre sont dus par celui des contractants qui est tenu des droits d'enregistrement : l'obligation d'acquitter ceux-ci entraîne nécessairement celle de payer ceux-là. — Ainsi jugé à l'égard du timbre des quittances. Cass. 11 fruct. an 9, 28 août 1809. P. 2, 293; 7, 810. — V. Toutefois Amiens, 18 août 1838 (Art. 1215 J. Pr.).

Jugé que les frais de timbre et d'enregistrement du billet dont le payement est réclamé sont supportés par la partie condamnée. Grenoble, 30 août 1838 (Art. 1408 J. Pr.).

30. Les amendes dues pour contravention dans la rédaction des actes, restent à la charge des officiers publics qui les ont reçus et ne peuvent être répétées contre les parties.

31. Les dépens comprennent, comme accessoires, les frais de levée du jugement et de signification à partie et à avoué. Metz, 12 mai 1821, S. 22, 157; Bordeaux, 19 juill. 1831, D. 32, 172. — V. Toutefois *inf.*, n° 192.

32. Les *frais de mise à exécution*, bien qu'ils ne rentrent pas

dans la dénomination des dépens proprement dits, sont cependant supportés par la partie qui succombe.

33. Sont considérés comme frais de mise à exécution ceux de commandements, de saisies, et de ventes; — peu importe que l débiteur ne se soit pas opposé à la vente. Bruxelles, 25 juin 1831, P. 23, 1742. — Ces frais restent à la charge du débiteur qui s'est refusé à se libérer.

Il en est de même des frais faits postérieurement à la vente amiable de l'immeuble saisi, faite conformément aux prescriptions de l'art. 687 C. pr.; — tant que la consignation des sommes exigées n'a point été dénoncée au saisissant, les actes de poursuite, par lui faits, sont valables. Arg. C. pr.. 687.

34. Jugé qu'avant de contraindre au payement des frais de mise à exécution, il faut se pourvoir en condamnation devant le trib. ou devant le juge de paix pour obtenir un titre exécutoire. Paris, 9 sept. 1840. — Mais la taxe du juge suffit pour autoriser des poursuites de mise à exécution. — Paris, 10 janv. 1854 (5596).

35. Le coût d'actes judiciaires et procès-verbaux tendant à l'exécution d'un arrêt, peut être compris dans les frais d'un incident élevé pour obtenir cette exécution. Cass. 2 juill. 1839, D. 39, 277.

36. Les dépens doivent-ils être colloqués au même rang que la créance dont ils forment l'accessoire? — V. *Ordre*, 389.

37. Les intérêts du montant d'un exécutoire courent-ils de plein droit? — V. *Exécutoire*, 41; *Intérêts*, 10.

38. La condamnation aux dépens autorise à interjeter appel, n'eût-on pas d'autre grief à présenter. — V. *Appel*, n°s 29 et 94.

39. Les dépens doivent-ils être calculés pour déterminer si une cause est en premier ou en dernier ressort. — V. *ib.*, n°s 94 à 96

40. Lorsqu'un jugement compense les dépens entre deux parties, un arrêt ne peut, sur l'appel d'un tiers, mettre la totalité des dépens à la charge d'une seule de ces parties, si ni l'une ni l'autre n'en a appelé. Cass. 20 janv. 1830, S. 30, 74.

41. Lorsque l'exécution provisoire d'un jugement a été ordonnée, nonobstant appel, à la charge de fournir caution, la caution n'est tenue que de restituer les sommes perçues en vertu de la sentence des premiers juges : elle ne répond pas des dépens de la cause d'appel. Merlin, R., v° *Dépens*, n° 12.

42. Le pourvoi est recevable contre les décisions judiciaires rendues en matière de dépens. Cass. 12 mai 1812, Dev. 4, 98; Merlin, *Qu. dr.* v° *Cassation*, § 42, n° 20. — Pourvu que l'on allègue qu'il y a eu examen d'une question de droit et violation de la loi. — S'il y a eu seulement appréciation des circonstances et mal jugé en fait, la décision échappe à la censure de la Cour de *cassation*. — V. ce mot, n° 159.

43. Les dépens adjugés par un jugement irrévocable forment

une créance distincte et principale qui a sa cause dans le jugement, tellement qu'ils sont dus même après qu'une loi postérieure a éteint le droit adjugé. Cass. 4 germ. an 13, P. 4, 458; Merlin, *ib.*, n° 15. Berriat, p. 162, note 6. — Il n'y a plus lieu d'appliquer ici la règle que l'accessoire suit le sort du principal.

44. Le payement des dépens n'emporte pas toujours *acquiescement.* — V. ce mot, n°s 70, 89 et 90. — Ainsi le payement du droit d'enregistrement d'un jugement n'emporte pas nécessairement acquiescement à ce jugement. Cass. 20 mars 1838 (Art. 1252 J. Pr.). — V. *ib.* n° 80.

§ 2. — *De la condamnation aux dépens.*

45. Les juges peuvent mettre tous les dépens à la charge d'une seule partie; — ou bien ordonner qu'il sera fait masse des dépens et que chaque partie en supportera une quotité qu'ils déterminent; c'est ce qu'on appelle la *compensation proportionnelle;* — ou enfin compenser les dépens entre les parties; ce qu'on appelle *compensation simple.*

Art. 1. — *De la condamnation à la totalité des dépens.*

46. Les juges peuvent-ils prononcer d'office la condamnation aux dépens?

Pour l'affirmative on dit : L'art. 1er, titr. 31, ordonn. 1667, autorisait à faire taxer les dépens *en vertu de l'ordonnance* même, encore qu'ils n'eussent pas été adjugés. D'après ces expressions, les commentateurs estimaient que la condamnation en devait être prononcée par la seule force de la loi, sans qu'il fût nécessaire que les parties eussent pris à ce sujet des conclusions formelles (Bornier, *Conférence*, t. 2, p. 267). — Aujourd'hui, bien que les termes de l'art. 130 C. pr. ne soient pas ceux de l'ordonnance, ils n'en sont pas moins impératifs, *toute partie* SERA *condamnée*, et les dépens n'en sont pas moins la peine du plaideur téméraire. L'ordre public est intéressé à ce que cette peine soit prononcée, malgré l'oubli des parties. Carré, n° 555; Lepage, 139; Delaporte, 1, 145; Demiau, 117; Berriat, 157, note 2; Favart, 3, 161; Thomine, 1, 148. — Jugé qu'une condamnation aux dépens au profit d'une partie qui n'y a pas conclu ne donne pas lieu à cassation, mais seulement à requête civile. Cass. 5 déc. 1838, P. 38, 2, 617. — Dans l'espèce, les dépens étaient prononcés à titre de dommages-intérêts, auxquels on avait conclu; mais les motifs de l'arrêt sont généraux : — « Attendu que la loi n'exige pas, pour que la condamnation aux dépens soit prononcée, que les parties auxquelles elle doit profiter l'aient requise expressément

contre celles des parties qui doivent la supporter; — que B. et les autres parties condamnées aux dépens avaient succombé au procès. »

Pour la négative on répond : Non-seulement la disposition de l'ordonnance de 1667 n'a pas été reproduite (C. pr. 1041); — mais l'art. 130 C. pr. porte : la partie qui succombe *sera condamnée* aux dépens; ce qui implique la nécessité d'une disposition spéciale dans le jugement, et d'ailleurs l'art. 480, § 3, défend aux trib. d'adjuger à un individu au delà de ses conclusions. — La condamnation aux dépens n'est point une peine, mais la réparation d'un préjudice. Ne pas les demander, c'est y renoncer. Chauveau, *Tarif*, 1, 193; Carré, n° 555; Victor Augier, v° *Dépens*, n° 11; Boncenne, 2, 561; Boitard, 1, 524. — Il peut arriver que la partie qui succombe ait fait des offres, que l'attaque ait été intempestive sous certains rapports.

Cette opinion est bien sévère, surtout pour le défendeur qui comparaît lui-même, sans conseil, devant le juge de paix, et qui, préoccupé de la demande principale, peut, le plus souvent, négliger de prendre des conclusions relativement aux frais. Victor Fons, *Tarifs annotés*, p. 53, n° 21.

47. Lorsqu'aucunes conclusions n'ont été prises relativement aux dépens, la partie qui a obtenu gain de cause ne peut se pourvoir, — ni en cassation : en effet, aucune loi n'a été violée (— V. *sup.*, n° 46). — *Contrà*, Thomine, 1, 254.

Ni par action principale : la condamnation aux dépens est un accessoire de la condamnation principale. Carré, n° 555; —*Contrà*, Chauveau, 1, 196; Dalloz, 9, 657. — V. *sup.*, n° 36.

48. Si le jugement n'a pas statué sur les dépens, bien que des conclusions aient été prises à cet égard, la partie qui a gagné sa cause ne peut, à la différence de ce qui avait lieu sous l'ordonnance de 1667, contraindre son adversaire à les payer. Les dépens étant compensables par le juge dans certains cas, la condamnation prononcée par la loi, en termes généraux, n'est pas exécutoire de plein droit. Il faut nécessairement, pour obtenir cette exécution, attaquer le jugement, soit par les voies ordinaires, soit par les voies extraordinaires, suivant les circonstances. Carré, Art. 130; Lepage, p. 139.— *Contrà*, Demiau, Art. 130.

Si le jugement a été rendu en premier ressort, la condamnation aux dépens, ou son omission, donne lieu à l'*appel*. Colmar, 27 mai 1833, P. 25, 511. — V. ce mot, n° 29.

Si le jugement est en dernier ressort, les juges n'ayant pas prononcé sur une chose demandée, il y a ouverture à *requête civile*. C. pr. 480-5°. Cass. 4 mai 1825, P. 19, 456. — V. ce mot.

49. La disposition du jugement qui prononce les dépens n'a pas besoin d'être motivée : ils sont une conséquence de la con-

damnation principale. Cass. 26 janv. 1826 ; 7 nov. 1827, S. 28, 184 et 425. — Rejet. 26 juin 1855 (6060).

50. La condamnation *aux dépens*, sans autre désignation, prononcée par le juge supérieur, est censée comprendre les dépens de 1re instance comme ceux d'appel. Limoges, 6 mars 1812, P. 10; 183; Bordeaux, 26 janv. 1827 ; Cass. 26 fév. 1838, D. 38, 125; Chauveau, *Tarif*, 1, 551 ; Berriat, p. 154. — Lors même que la partie condamnée sur le fond, a fait prononcer la nullité, quant à la forme, du jugement de 1re inst. Cass. 17 juin 1817, D. A. 3, 150. — Au reste, il est prudent de conclure à la condamnation aux dépens de 1re inst. et d'appel. — V. d'ailleurs *Action possessoire*, n° 335.

51. Celui qui a été, par arrêt, déchargé de toutes les condamnations prononcées contre lui, est par là même déchargé des dépens : il n'a succombé sur aucun point. Rennes, 1er avr. 1814, D. A. 9, 654.

52. Les juges peuvent condamner aux dépens par forme de dommages-intérêts. Arg. C. pr. 137.

53. Le plaideur téméraire peut-il être condamné, non-seulement aux dépens, mais même à des dommages-intérêts? — Pour la négative on dit : Aucune autre loi que l'art. 130 C. pr. ne punit le plaideur qui a soutenu un mauvais procès. — Le défendeur ne peut alléguer une perte éprouvée ou un gain manqué, seules bases d'après lesquelles le Code permet d'allouer des dommages-intérêts. Bastia, 24 août 1840 (Art. 1874 J. Pr.). — Mais l'affirmative a prévalu en jurisprudence dans des espèces où le demandeur de mauvaise foi avait élevé de nombreuses difficultés. — V. *Appel*, n° 563.

54. La *contrainte par corps* n'a pas lieu pour les dépens. — V. ce mot, nos 83 et 157.

55. La condamnation aux dépens doit être prononcée contre la partie qui succombe (C. pr. 130, 724, 766), comme indemnité des avances faites par la partie qui a été en butte à une attaque ou à une défense injuste — V. Art. 2996 et 3044.

56. La condamnation à la totalité des dépens peut être prononcée : — 1° Contre celui qui a mis à tort en cause les habitants d'une commune, *ut singuli* avec le maire, bien que ceux-ci aient succombé sur l'appel du jugement qui les avait déclarés sans qualité. Nîmes, 23 janv. 1838, D. 38, 119.

57. 2° Contre le défendeur qui succombe, bien que le demandeur n'ait obtenu gain de cause qu'au moyen du serment supplétif. Carré, n° 551 ; Chauveau, *Tarif*, 1, 202. — Ou sur une partie seulement de ses réclamations. — Rennes, 19 nov. 1813, P. 11, 781 ; 28 fév. 1826; 5 nov. 1834, D. 26, 177; 35, 13 ; Chauveau, *Tarif*, 1, 204. — V. art. 4038 J. Pr.

58. 3° Contre celui qui forme un appel incident subsidiaire

ment et pour le cas où quelques chefs de l'appel principal seraient accueillis. Orléans, 21 mai 1824, P. 18, 736.

59. Mais la condamnation aux dépens n'a pas été prononcée contre la partie qui avait obtenu gain de cause, bien que les motifs sur lesquels elle fondait sa demande eussent été rejetés. —V. *Cassation*, n° 159.

60. En général, l'acquiescement du défendeur à la demande ne le décharge pas de l'obligation de payer les frais faits *antérieurement*. Metz, 9 déc. 1819; Cass. 6 fév. 1828, D. 28, 165. —Il devait remplir ses engagements avant de se laisser poursuivre; la demande est au surplus presque toujours précédée d'une mise en demeure. —V. *Acquiescement*, n° 122; *Désistement* et toutefois *Rente quérable*.

61. Les dépens peuvent être prononcés contre celui qui, par son silence lors de la sommation de son adversaire, a nécessité une décision judiciaire, bien qu'au moment du jugement il déclare adhérer à la demande. Bourges, 16 août 1831, Dev. 32, 39.

62. Mais l'acquiescement pur et simple empêche une condamnation aux dépens faits postérieurement.

63. Des conclusions par lesquelles on déclare s'en rapporter à justice, ne produisent pas en général ce dernier effet; elles ne sont point un *acquiescement* à la demande. Cass. 12 juill. 1810, P. 8, 455; Amiens, 12 janv. 1821; Lyon, 5 mars 1832, D. 33, 76; Paris, 8 janv. 1842 (Art. 2057 J. Pr.); Pigeau, 1, 614; Carré, n° 550; Delaporte, 1, 138; Favard, 3, 160. —V. ce mot, n° 54.

64. Toutefois, il est utile de s'en rapporter à la prudence des magistrats, — 1° pour éviter une condamnation à la totalité des dépens. Arg. Cass. 15 avr. 1833, D. 33, 275. —Cet arrêt est ainsi motivé; — « Attendu que si les défendeurs n'avaient pas contesté la demande ou s'en étaient remis à justice, *ce pouvait être un motif pour ne pas les condamner aux dépens envers l'appelant;* mais qu'il n'y avait pas raison de leur accorder les dépens contre la partie avec laquelle ils n'avaient pas eu de contestation. »

Jugé que, si deux parties succombent, les juges peuvent en condamner une à tous les dépens, surtout lorsque l'autre s'en rapporte à justice. Cass. 24 déc. 1834, D. 35, 79.

2° Pour échapper à une condamnation *personnelle*, lorsque l'on agit comme représentant d'un incapable. —Aussi les tuteurs ou curateurs sont-ils dans l'usage de prendre ces sortes de conclusions. — D'ailleurs ils ne peuvent acquiescer.

65. Des offres, suivant les circonstances, empêchent la condamnation à la totalité ou à une partie des dépens.— V. *Offres*.

66. Le désistement emporte soumission de payer les frais. C. pr. 403. — V. *Désistement*, 157.

67. Le successible qui a renoncé à la succession de son auteur est passible des dépens faits contre lui (depuis l'expiration

des délais pour faire inventaire et délibérer (Arg. C. civ. 797) jusqu'à la notification de sa renonciation. Lyon, 21 mai 1831, Dev. 32, 197; Bordeaux, 6 août 1833, P. 25, 771.

68. L'art. 882 C. civ., qui met les frais de l'intervention à la charge des créanciers intervenants, ne s'oppose pas non plus à ce que l'héritier qui élève des contestations sur lesquelles il a succombé soit condamné aux dépens à l'égard d'un créancier qui est intervenu dans le partage. Cass. 7 nov. 1827, S. 28, 425.

— Dans l'espèce, il y avait eu appel d'une décision rendue en faveur d'un cohéritier et du créancier de ce dernier. — On a laissé les frais d'appel faits tant contre l'héritier que contre le créancier à la charge de l'appelant qui avait succombé.

69. Les frais d'intervention sont ordinairement mis à la charge de celui qui succombe, sans être cumulés avec les dépens du principal. Chauveau, 1, 342; — à moins que la partie qui succombe au fond n'ait contesté l'intervenant. Cass. 7 nov. 1827; 8 mars 1837. — V. Bordeaux, 14 mai 1850 (4711).

70. Le demandeur qui a obtenu en 1re instance la mise en cause d'un tiers peut, s'il succombe en appel, être condamné à tous les frais d'intervention de ce tiers, bien qu'en appel elle ait été réclamée par l'autre partie. Cass. 22 août 1837, D. 38, 299.

71. En matière de garantie, la condamnation aux dépens est prononcée soit contre le demandeur principal, soit contre l'appelé en garantie, suivant les circonstances. — V. *Garantie.*

72. L'appelé en garantie, mis hors de cause, est en général déchargé de tous dépens. Carré, n° 783; — à moins qu'il n'ait pris des conclusions au fond dans l'intérêt du garanti : il est alors partie au procès et peut être condamné aux frais faits à son égard. Cass. 13 août 1819, P. 15, 493; 30 juill. 1834, D. 34, 455. Chauveau, 1, 243; Carré, n° 783.

73. Le garant qui succombe peut être condamné aux dépens, même depuis la demande originaire, bien qu'il n'ait été mis en cause qu'après le délai de l'art. 175. C. pr. Cass. 5 mars 1827, P. 21, 217. — Mais s'il n'est mis en cause qu'en appel, il ne supporte pas les frais de 1re instance. Arg. Trèves, 16 juill. 1810, P. 8, 464.

74. Bien que les parties soient convenues, dans le compromis, de supporter par moitié les dépens de l'arbitrage, celle qui succombe sur un incident doit en supporter seule les frais. Cass. 24 fév. 1835 (Art. 267 J. Pr.).

75. Le père qui succombe sur une opposition au mariage de son enfant n'est pas déchargé des dépens, par cela seul qu'il avait le droit de former cette opposition sans en déduire les motifs (C. civ. 179). Paris, 19 sept. 1815, P. 13, 68; Duranton, 2, n° 217; Chauveau, *Tarif*, 1, 202, n° 45. — *Contrà*, Amiens, 15 fév. 1806, P. 5, 187; Caen, 10 déc. 1819, P. 15, 620.

Au reste les dépens peuvent être compensés, attendu la qualité des parties. Amiens, 15 fév. 1806; Duranton, 2, 217, art. 3767.

Les ascendants ne peuvent être condamnés à aucuns dommages et intérêts. C. civ. 179.

76. Le ministère public n'est point condamné aux dépens, lorsqu'il agit dans l'intérêt social, même comme partie principale : S'il succombe, les frais faits par lui sont supportés par l'administration de l'enregistrement qui en a fait l'avance. Décr. 18 juin 1811. — La partie adverse n'obtient aucune condamnation de dépens. Cass. 4 avr. 1835 (Art. 173 J. Pr.). 3 juill. 1838, P. 38, 2, 159; Chauveau et Carré, n° 552; Thomine, 1, 254.

— V. d'ailleurs *Discipline*, *Élections*.

77. Toutefois si le ministère public agit pour le domaine de l'État, ce dernier, lorsqu'il succombe, peut-être condamné aux dépens. Pigeau, *Comm.* 1, 308; Boncenne, 2, 558; Favard, 3, 160, n° 14; Carré, n° 552.

— V. d'ailleurs *Expropriation pour utilité publique*.

78. Au reste, l'adversaire du ministère public qui succombe, est toujours condamné aux dépens : il n'y a pas réciprocité. Carré, *ib*

— V. *Compétence des trib. administratifs*, n°s 139 à 141.

79. Le juge qui, sur la récusation dirigée contre lui, refuse de s'abstenir, ne doit pas être condamné aux dépens, bien qu'elle ait été admise. Il n'a fait qu'user de son droit de magistrat. Cass. 13 nov. 1809, S. 10, 80; 30 juill. 1834, D. 34, 358.

Mais il y a doute pour le cas où le moyen de récusation est tellement évident que le juge ne peut refuser de s'abstenir sans être taxé d'ignorance la plus grossière, ou de mauvaise foi. — Réquisitoire de M. Dupin, D. 35, 358.

80. Le propriétaire ne doit pas contribuer à l'imposition extraordinaire établie pour le payement des frais d'un procès que la *commune* a perdu contre lui. — V. ce mot, n° 51.

81. Les frais de la *vérification d'écriture* sont à la charge de celui qui la rend nécessaire, en méconnaissant l'écriture de son auteur. — V. ce mot, n°s 165 à 168.

82. La C. de Nancy a jugé, le 15 flor. an 13, qu'un légataire universel qui succombait en soutenant la validité du testament, ne devait pas être condamné aux dépens, attendu que les frais avaient été occasionnés par la rédaction vicieuse du testament, et non par le fait du légataire. — Mais ce dernier doit s'imputer de ne pas avoir assez pesé les termes du testament avant d'introduire sa demande et la partie qui succombe doit être condamnée aux dépens. Carré, n° 549.

83. L'obligation de payer les dépens est personnelle, elle se divise entre les parties condamnées, et chacune d'elles n'est en

général tenue que pour sa part. Carré, n° 553; Boncenne, 2, 541; Cass. 15 mai 1811, P. 9, 325. — Dans l'espèce les parties condamnées avaient acheté un immeuble aux enchères, et avaient succombé sur la défense à une surenchère.

84. Les juges ne peuvent même pas établir la solidarité pour les dépens, lorsque l'obligation principale est personnelle et divisible. Cass. 20 juill. 1815, P. 13, 11; Agen, 18 fév. 1824, P. 18, 465; Cass. 1er déc. 1819, P. 15, 591. — L'arrêt cassé avait condamné le père et le fils solidairement aux dépens sur une contestation relative à des dépens antérieurement payés par le fils pour le père; ce dernier en demandait la restitution, et le fils était intervenu dans la contestation. — Rejet. 6 avr. 1859 (7023).

85. La solidarité ne peut exister que quand elle est établie par la loi. Rouen, 14 juill. 1827. P. 21, 617; Colmar, 1er août 1829, P. 22, 1309; Merlin, v° *Dépens*, P. 552; Pigeau, 1, 308 Thomine, 1, 253; Boncenne, 2, 541; Boitard, 1, 522; Chauveau sur Carré, n° 553. — *Contrà*, Arg. Liége, 20 juin 1835 Journal Bruxelles, 1835, 2, 448.

86. Jugé que des héritiers ayant agi collectivement peuvent être condamnés solidairement aux dépens, lorsque les frais n'en sont pas plus considérables, et pour ne pas laisser à la charge du gagnant la part de l'insolvable. Rouen, 17 mars 1808, P. 6, 563; — cet arrêt est contraire aux principes : dès qu'il n'existe entre les cohéritiers ni solidarité légale, ni solidarité conventionnelle, par quel motif peut-on la créer pour les dépens? Berriat, p. 158; Chauveau, *Tarif*, 1, 197; Carré, n° 553; Pigeau, 1, 308.

87. La solidarité pour les dépens n'a pu être prononcée par des arbitres forcés contre deux associés en faveur d'un troisième. Toulouse, 22 janv. 1835, D. 35, 185.

88. Une condamnation solidaire aux dépens prononcée mal à propos en 1re instance ne donne point ouverture à cassation, si l'arrêt confirmatif, sans infirmer expressément à cet égard le jugement, a cependant prononcé simplement condamnation aux dépens de 1re instance et d'appel. — Cass. 28 mars 1820, P. 15, 893; Chauveau, 1, 197, n° 39.

89. *Quid* si la condamnation principale est solidaire?

Premier système : La solidarité ne s'applique pas à la condamnation de dépens : ils forment une créance distincte à laquelle, par conséquent, ne doit pas s'étendre la stipulation de la solidarité convenue pour la créance originaire. Boncenne, 2, 542; Boitard, t. 1, 523; Berriat, 158; — Rennes, 30 août 1811, P. 9, 625. — Cet arrêt a infirmé un jugement qui condamnait solidairement aux dépens les propriétaires indivis vendeurs d'une coupe de bois, tout en laissant subsister la condamnation principale.

Deuxième système : La condamnation des dépens comme celle du principal peut être solidaire : — si les dépens ne sont pas précisément l'accessoire de la créance principale, cette nouvelle créance naît du moins à l'occasion de la première qu'elle augmente ; il n'est pas juste que les avantages que le créancier s'était primitivement réservés lui soient refusés à l'égard d'une augmentation occasionnée par ses débiteurs eux-mêmes. Paris. 1[illegible] therm. an 13, P. 4, 693 ; Cass. 11 janv. 1825, S. 25, 285. Colmar, 27 mai 1833, P. 25, 511 ; Chauveau sur Carré, 1, 654 : Thomine, 1, 253 ; Bordeaux, 24 juin 1846, Art. 3458.

90. La caution solidaire condamnée en 1re inst. conjointement avec le débiteur principal peut, sur l'appel interjeté par le débiteur principal seul, lorsqu'elle a été mise en cause par l'intimé, être condamnée aux dépens solidairement avec l'appelant, quoique n'ayant elle-même interjeté aucun appel. Bourges, 25 mars 1829, S. 29, 200.

91. La condamnation solidaire peut être prononcée : — 1° En matière indivisible. Cass. 11 janv. 1825, P. 19, 32. - Chauveau, *Tarif*, 1, 197.

92. 2° En matière de quasi-délit.

Spécialement lorsque les défendeurs sont condamnés parce qu'ils ont des torts communs à se reprocher dont ils doivent supporter solidairement la peine. Cass. 19 avr. 1841 ; 27 avr. 1842 (Art. 2063 et 2371 J. Pr.).

93. 3° En matière de dommages-intérêts, lorsque cette condamnation solidaire aux dépens peut être considérée comme le supplément et le complément de la réparation civile du délit qui avait donné lieu à l'action. Cass. 6 sept. 1813, P. 11, 702. — Ou lorsque les dépens sont prononcés pour en tenir lieu. Cass. 6 juin 1811 ; P. 9, 373 ; 17 janv. 1832, D. 32, 79 ; 25 août 1831, Dev. 32, 307 ; 11 juin 1839, D. 39, 254 ; Chauveau sur Carré, n° 553 ; Boncenne, 2, 545.

94. Ainsi, les complices d'une collusion peuvent être condamnés solidairement aux dépens. Cass. 11 juin 1839, Dev. 39, 601 ; — 22 avr. 1835 (Art. 79 J. Pr.). — Dans l'espèce, une vente déclarée pignorative avait été annulée malgré une revente opérée par l'acquéreur primitif, et le second acquéreur s'était rendu coupable de collusion en achetant sciemment dans la vue d'empêcher le retrait.

Ainsi jugé dans le cas d'un appel vexatoire. Caen, 25 nov. 1842 (Art. 2441 J. Pr.).

95. En matière criminelle, tous les individus condamnés pour un même fait sont tenus solidairement des amendes, des restitutions, des dommages-intérêts et des frais. C. pén. 55. Décr.

96. En matière civile, alors même que la dette principale est

solidaire, il faut conclure spécialement à la condamnation solidaire pour les dépens. Arg. Rennes, 30 août 1811, P. 9, 615.

Le juge qui, en l'absence de conclusions à cet égard, condamne solidairement aux dépens, alloue *ultrà petita*.

Les dépens faits sur l'appel des jugements qui ont condamné solidairement au principal ne sont solidaires qu'autant que l'arrêt l'a ainsi prononcé. Paris, 13 therm. an 13, P. 4, 693. — Cass. 19 avr. 1841, D. 41, 191.

97. L'*avoué* peut réclamer solidairement de ses clients les dépens avancés pour eux. — V. ce mot, nos 262 à 265; *Faillite*.

98. La division des dépens entre les parties doit-elle avoir lieu par tête, *pro numero succumbentium*, ou bien en proportion de l'intérêt que chacun avait à contester? — Il faut distinguer.

Si les frais qui ont été faits l'eussent également été par chacune des parties dans son intérêt isolé, il est juste de diviser par tête; le plus ou le moins d'intérêt est indifférent. Rennes, 7 mai 1818, P. 14, 793; Despeisses; Ferrière; Merlin, *Rép.* v° *Dépens*, § 7. — *Contrà*, Berriat, p. 158.

Mais si la présence et l'intérêt d'une partie ont occasionné des frais particuliers, elle seule doit les supporter. Chauveau sur Carré, n° 553.

Quant aux frais de bornage. — V. ce mot, 34.

99. Les frais d'un partage fait en justice, et ceux des opérations préliminaires de scellés, d'inventaire, d'expertise, ne sont pas compensés entre les parties (Nancy, 15 janv. 1828, P. 21, 1050), mais bien prélevés sur la masse, et en conséquence supportés par les copartageants, *pro modo emolumenti*. Cass. 11 déc. 1834 (Art. 73 J. Pr.). — V. Art. 3544 J. Pr.

100. Alors même que le partage en justice n'a été nécessité que par la présence d'un mineur, les frais sont supportés par la masse : le majeur profite de l'intervention de la justice qui le met à l'abri de toute demande en restitution de la part du mineur Proudhon, *des Personnes*, 2, 391; Locré, 5, 236.

101. Mais si l'un des copartageants élève quelque contestation mal fondée, il doit être condamné aux dépens faits sur son incident

102. La C. de Rouen (21 fév. 1828) a mis les frais d'inventaire à la charge d'un cohéritier qui les avait occasionnés, bien que la minorité d'un légataire universel eût pu justifier l'utilité de cet inventaire. Le pourvoi contre cet arrêt a été rejeté. Cass. 17 janv. 1832, D. 32, 79.

103. Les frais de la demande en délivrance d'un legs sont à la charge de la succession, sans qu'il puisse en résulter une réduction de la réserve légale à moins que les héritiers légitimes

n'aient mal à propos résisté à cette demande. Metz, 14 fév. 1820, P. 15, 773.

104. Au reste, le légataire ne peut être condamné aux dépens, par cela seul qu'il prétend que son legs a une étendue plus grande que celle qui lui est attribuée, par suite de l'obscurité des termes du testament. Bordeaux, 9 mars 1830, P. 23, 242.

Mais il convient de mettre à sa charge la portion de frais qu'il a occasionnés par d'injustes contestations. Cass. 4 fév. 1829, D. 29, 135.

105. Lorsqu'un saisi et un tiers saisi ont été assignés simultanément, le premier en validité d'opposition, et le second en déclaration affirmative, et qu'il n'y a eu de contestation que de la part du tiers saisi relativement à sa déclaration, ce tiers, s'il succombe, ne doit supporter que les frais occasionnés par la contestation. Metz, 29 mai 1818, S. 19, 110.

Mais il doit tous ceux auxquels il a donné lieu par une résistance mal fondée et même ceux de 1re instance et d'appel, quand sa déclaration affirmative, contestée devant les premiers juges, n'a été régularisée que devant la Cour. Paris, 1er août 1825, P. 19, 761. — V. d'ailleurs *Saisie-arrêt*, n° 199.

106. La partie qui, en cause d'appel, a fait annuler pour incompétence le jugement rendu contre elle, peut néanmoins, si elle succombe sur l'action principale, être condamnée par la C. roy. au payement des frais même de 1re instance. — Cass. 26 avr. 1832, D. 32, 167. — V. *sup.*, n° 42.

107. Celui qui exécute un jugement, sans avoir égard à l'effet suspensif de l'appel qui en a été interjeté par son adversaire, doit supporter tous les frais d'une exécution anticipée. Paris, 24 fév. 1825, D. 26, 212.

— Dans l'espèce, on avait fait saisir immobilièrement, en vertu d'un jugement frappé d'appel.

108. Doit être condamné aux dépens, quel que soit le sort à venir de l'action principale, celui qui succombe 1° sur une fin de non-recevoir *définitivement* jugée : « Si, dans le cours du procès, disait l'art. 3, titre 31 de l'ordon. de 1667, il survient quelque incident qui soit jugé définitivement, les dépens en seront pareillement adjugés. » Rennes, 30 juil. 1817, 18 juin 1819, P. 15, 339; Boncenne, 2, 541.

109. 2° Sur un incident qui n'a pas pour objet l'instruction de la cause : ce jugement termine en effet une contestation, puisqu'il fait succomber l'une et l'autre partie sur cet objet. Cass. 7 mai 1823, S. 23, 375. — Ainsi jugé en matière de provision. Chauveau sur Carré, n° 554. — V. *Séparation de corps*, n° 52.

110. 3° Sur l'appel d'un interlocutoire : il devient utile que le juge d'appel statue sur les dépens faits devant lui ; le sort de l'appelant est décidé par rapport à cet objet particulier. Cass. 2 août

1831, P. 24, 86; Favard, v° *Jugement*, sect. 1, § 2; *Prat.*, t. 1, p. 398; Carré, *ibid.*

111. L'arrêt qui prononce définitivement sur le fond de la contestation, et qui renvoie devant des experts pour l'exécution de l'arrêt, spécialement pour opérer un bornage, peut, sans attendre le résultat de l'expertise, condamner aux dépens la partie qui succombe. Cass. 17 mai 1831, D. 33, 119.

112. La partie déboutée irrévocablement de ses prétentions à un droit de propriété ou d'usage, supporte les frais de l'instance, bien que la solution de la question de propriété dépende d'une décision administrative. Cass. 19 août 1834, D. 34, 457.

113. Mais il est des cas où les incidents influant sur le jugement définitif s'identifient avec le fond du procès, et doivent y être joints. — V. *Incident*.

114. Les dépens de ces incidents peuvent être réservés jusqu'à la décision sur le fond. Carré, n° 554; A. Dalloz, v° *Frais*, n° 54. — V. Aix, 26 juill. 1844, art. 3060 J. Pr.

115. Ainsi l'usage est de réserver les dépens : — 1° des jugements préparatoires et interlocutoires ; ils ne font l'objet d'une condamnation que dans le jugement définitif : en effet les jugements préparatoires ne lient point le magistrat, et laissent tout en suspens. Lepage, p. 137 ; Demiau et Carré, art. 130. — Dans ces divers cas les avoués terminent leurs conclusions par ces mots : *Dépens réservés*.

Cet usage est combattu en ce qui concerne l'interlocutoire par M. Chauveau sur Carré, n° 554. — Celui qui succombe sur l'incident, dit cet auteur, a donné lieu par sa résistance à des frais considérables. Quel que soit le jugement définitif, cet incident est jugé irrévocablement, alors même que le tribunal n'y aurait pas égard. — V. *sup.*, n° 108.

Mais pourquoi condamner aux *dépens* celui qui résiste à l'interlocutoire? La partie qui a sollicité cette voie d'instruction peut succomber en définitive. Elle supportera dans ce cas les dépens de l'interlocutoire, parce qu'en résultat celle-ci a eu tort de le solliciter, puisque la justice n'en a tiré aucune preuve en sa faveur. Pigeau, 1, p. 615.

En admettant, au contraire, que le trib. donne gain de cause au plaideur, quoique la preuve ordonnée n'ait fourni aucuns documents, les frais de l'interlocutoire peuvent encore être mis à la charge de celui qui a résisté à cette mesure, puisque, s'il avait acquiescé aux prétentions de l'adversaire, il aurait pu les éviter.

116. 2° Dans le cas de renvoi pour cause de parenté ou de connexité : la partie qui a assigné n'était pas tenue de prévoir un pareil empêchement. Demiau et Carré, art. 130.

Quant aux *exceptions* déclinatoires. — V. ce mot.

117. L'arrêt qui annule un acte de société peut réserver les

dépens pour y être statué par les arbitres, lors du règlement des comptes. Cass. 30 janv. 1839, D. 39, 90. — Analogue, Dijon, 25 mars 1844 (Art. 2813 J. Pr.).

118. Celui qui, après avoir obtenu au provisoire une ordonnance de référé, succombe dans l'instance sur le fond, doit être condamné même aux dépens de référé, y compris ceux d'appel de cette ordonnance, déclarée sans objet par suite de la décision du fond. Cass. 12 août 1841, D. 41, 337. — V. *Référé*, 301.

119. L'usage qui obligeait le défaillant à offrir les frais du défaut, et qui s'appelait *refondre* les dépens, avant de pouvoir former opposition, a été aboli par le C. de pr. (art. 1041), et en outre par cette disposition générale que l'opposition suspend tous les effets du jugement par défaut. Rome, 17 janv. 1811, P. 9, 38; Grenoble, 30 juil. 1819, D. 9, 655; Merlin. v° *Opposition*, § 3, art. 1er. — V. toutefois *Cassation*, nos 471 et 475.

120. Mais le défaillant qui, sur l'opposition fait réformer le jugement, reste-t-il obligé, en définitive, de payer les frais du défaut? — V. Nanci, 16 mars 1849, art. 4268, J. Pr.

Pour l'affirmative, on soutient qu'il doit imputer ce résultat à sa négligence. Rennes, 26 avr. 1814; Grenoble, 2 fév. 1818, (Dalloz, *ib.*, p. 655); Limoges, 4 juil. 1821, D. 22, 84; Berriat, p. 402, note. Argum. Nîmes, 15 nov. 1810, P. 8, 643. — Surtout lorsque le défaut a lieu sans raison, par caprice, dans le but de faire supporter à l'adversaire une masse de frais plus considérable. Caen, 4 juil. 1826, D. 27, 47; — ainsi jugé contre un avoué. Caen, 1er fév. 1828, P. 21, 1126.

Pour la négative, on argumente du retranchement de la disposition de l'ordonn. de 1667, qui admettait le système contraire, et de l'art. 130 C. pr., qui met les dépens, sans distinction, à la charge de celui qui succombe. Rome, 17 janv. 1811, P. 9, 38; Paris, 13 mars 1813; Dev. 2, 105, note 2; Coffinière, Chauveau, *Tarif*, 1, 233; Boncenne, 3, 318.

Il faut distinguer : la non-comparution du défaillant proviendra souvent de sa négligence; mais il est possible qu'il n'ait pas eu connaissance de la demande : c'est sur cette présomption que la loi lui accorde l'opposition. Les trib. doivent peser les circonstances, et, selon les cas, condamner le défaillant à tout ou partie des dépens. Carré, n° 671, note.

Ainsi en 1824, le juge de paix de Charenton, condamna aux dépens un plaideur sur l'opposition à un jugement par défaut, en admettant l'incompétence proposée, par le motif que le défendeur était présent à l'audience le jour où le jugement par défaut avait été prononcé. — V. Rejet. 26 juin 1855 (6050).

121. On ne peut condamner aux dépens que ceux qui sont parties dans l'instance. Arg. C. pr. 130.

122. En conséquence, ceux faits sur l'appel d'une sentence

rendue par un juge qui n'a pas été pris à partie, ne peuvent pas être mis à sa charge, sous prétexte qu'il s'est rendu coupable de négligence ou de partialité. Cass. 7 juin 1810, S. 10, 270; Thomine, art. 130; Chauveau, 1, 208. — V. *Prise à partie.*

123. Ne doivent pas être condamnés *personnellement* aux dépens, encore bien qu'ils succombent dans l'instance,

1° Les préfets, quant aux causes de l'État;

—Ainsi jugé en matière électorale; Cass. 20 avr. 1836; 15 janv. 1838, D. 38, 63; 14 nov. 1838, D. 39, 301.—Et de *conflit.* — V. ce mot, n° 21.

124. 2° L'administrateur représentant le domaine privé du roi, la *liste civile* et la dotation de la couronne. — V. ce mot.

125. 3° Les commissaires de police, agissant dans les limites et à l'occasion de leurs fonctions. Cass. 5 sept. 1812, S. 13, 155.

126. 4° Le maire, plaidant dans l'intérêt de sa commune. Cass. 6 vent. an 11, S. 2, 413; 21 janv. 1808; S. 9, 163; lors même qu'il y aurait mis de l'animosité. Cass. 15 janv. 1838, D. 38, 298, à moins qu'il n'ait pas d'autorisation. — V. *Maire.*

127. 5° Les tuteurs, curateurs, héritiers bénéficiaires. Rennes, 19 mars 1814, P. 12, 153; — ou autres administrateurs. Arg. C. pr. 132.

— Spécialement le tuteur qui a soutenu un procès pour faire maintenir sa nomination irrégulière. Bordeaux, 16 fév. 1841, (Art. 1947 J. Pr.).

128. 6° Le curateur à une succession vacante, spécialement lorsqu'il a suivi les conseils de l'avocat qui lui a été nommé. Rennes, 11 août 1813, P. 11, 625.

129. 7° L'envoyé en possession des biens d'un *absent* agissant en cette qualité. Toulouse, 8 juin 1831, D. 33, 67. — V. d'ailleurs ce mot, n°s 18 et 52.

130. 8° L'exécuteur testamentaire qui s'oppose au mode adopté par les héritiers et les légataires pour l'exécution du testament. Bourges, 28 flor. an 13, S. 6, 394.

131. Ces différentes personnes sont en nom dans l'instance; mais elles n'y figurent en réalité que pour le compte de ceux qu'elles représentent : il serait injuste de leur faire supporter les dépens d'un procès dont elles ne peuvent, dans aucun cas, retirer un avantage personnel; elles ne sont condamnées qu'en leur qualité de représentants.

132. Toutes les fois qu'un administrateur est constitué par la loi ou par le juge pour agir dans l'intérêt d'un être réel ou moral, il a le droit de répéter les dépens auxquels il a été condamné, en les portant dans son compte. C. civ. 797, 799, 804.

133. L'administrateur d'une société qui agit ou défend pour

tous, a l'action *pro socio* contre les autres et contre chacun d'eux, dans la proportion de son intérêt à la chose. L. 52, § 4, D. *pro socio*. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 98.

134. Celui qui, n'étant que simple communiste ou copropriétaire, a intenté ou soutenu seul un procès concernant la chose commune, ne peut, s'il a succombé, demander le recouvrement des dépens contre les autres intéressés à la chose. Il n'a ce droit que dans le cas où il a gagné le procès, et où dès lors ses cointéressés profitent de ce succès. Arg. C. civ. 1375; L. 6, § 3, D. *de negot.*; Merlin, *Rép.*, v° *Dépens*, n° 13; Proudhon, *Usufruit*, n°s 1730 et suiv. — M. Chauveau, 9, 311, se fonde pour refuser dans tous les cas ce recours, sur ce que le jugement obtenu par un des communistes n'est qu'un préjugé en faveur de son consort.

135. Il en est de même à l'égard du nu propriétaire et de l'usufruitier, lorsque l'un d'eux a soutenu un procès concernant le domaine entier. Arg. C. civ. 613, 1630 et 1640; Proudhon, *Usufruit*, n°s 1740 et suiv. — Il devait mettre en cause les autres intéressés, s'il craignait d'avoir à supporter les frais.

136. Mais si les administrateurs compromettent les intérêts qui leur sont confiés, s'ils dépassent leur mandat, ils peuvent, en punition de leur faute, être condamnés personnellement aux dépens, au profit de l'adversaire qui triomphe, comme le supposent ces expressions, *sans répétition*, de l'art. 132, dont la disposition est indépendante de celle de l'art. 1031. Boitard, 1, p. 532 et s.

137. La prudence suggère diverses précautions aux administrateurs pour mettre leur responsabilité à couvert.

Ainsi, l'héritier bénéficiaire donnera connaissance aux créanciers du procès qu'on lui intente; avant d'introduire une instance, il prendra l'avis de jurisconsultes éclairés. — V. d'ailleurs *sup.*, n°s 64 et 128.

138. Cet héritier étant le représentant des créanciers du défunt, la condamnation de dépens prononcée contre lui en cette qualité est censée l'être contre ceux-ci; elle doit donc être payée par préférence sur l'hérédité et non au marc le franc, comme la créance à raison de laquelle elle intervient. — Trib. Caen, 7 nov. 1836; Amiens, 17 août 1836 (Art. 578 et 906 J. Pr.).

139. La condamnation personnelle aux dépens a été appliquée, 1° au tuteur qui, sans autorisation du conseil de famille, — interjette appel. Riom, 3 avr. 1806, P. 5, 265; — forme une action immobilière. Nancy, 21 nov. 1831, P. 24, 343; — intente un procès évidemment insoutenable. Turin, 25 juin 1810, S. 12, 417; — qui, par défaut d'acceptation d'une succession sous bénéfice d'inventaire, a donné lieu à des condamnations. Angers, 11 août 1809, P. 7, 764; — qui, par son refus d'adopter

un mode d'éducation utile au mineur, a donné lieu au procès. Turin, 9 déc. 1808, S. 10, 540.

140. 2° Au curateur qui interjette un appel auquel la masse qu'il représente n'a aucun intérêt. Besançon, 16 août 1808, P. 7, 92.

141. 3° A celui qui s'est faussement attribué la qualité de syndic, et a plaidé en cette qualité. Cass. 19 août 1807, P. 6, 268.

142. 4° Aux syndics qui intentent une instance évidemment mal fondée. Cass. 27 juin 1821, S. 22, 8, — ou compromettent leur administration par de mauvaises procédures. Cass. 25 mars 1823 (S. 24, 138), quoiqu'en principe tous les frais occasionnés par une faillite doivent être mis à la charge du failli. Cass. 20 nov. 1827, S. 28, 98; 24 août 1843; Nancy, 24 juin 1854 (5716).

Toutefois le contraire peut être décidé, s'il y a bonne foi. Bordeaux, 16 nov. 1841 (Art. 2176 J. Pr.).

143. 5° A l'héritier bénéficiaire qui a fait des procédures frustratoires au détriment de la succession. Bruxelles, 16 nov. 1831.

144. 6° Aux préposés de la caisse des consignations, si, sans aucun fondement, ils soulèvent des difficultés pour procurer une plus grande sûreté à l'État pour le payement des sommes consignées. Bordeaux, 6 sept. 1831, D. 32, 11.

145. 7° Au maire qui, n'étant point autorisé à représenter sa commune en justice, a succombé dans une instance introduite contre lui en son nom personnel. Cass. 31 août 1835 (Art. 970 J. Pr.); Colmar, 10 janv. 1839, D. 40, 163.

146. 8° Au cessionnaire de droits successifs et litigieux qui, pour éviter le retrait, fait poursuivre pour le cédant et cause ainsi des frais frustratoires. Cass. 15 janv. 1840, D. 40, 95.

147. Dans tous ces cas, le jugement doit clairement exprimer que la condamnation est *personnelle* à ceux contre lesquels elle est prononcée. On se sert ordinairement de l'une de ces deux expressions, *condamne personnellement*, ou *sans qu'il puisse répéter*. — V. Cass. 7, févr. 1847, art. 3751 J. Pr.

Il convient que le jugement réfère, dans ses considérants, les motifs de la condamnation personnelle. Carré, art. 132. — On a cassé un arrêt qui n'exprimait pas les motifs par lesquels il condamnait personnellement le curateur d'une succession vacante aux dépens d'une instance concernant cette succession. Cass. 2 fév. 1831. — Voir toutefois rejet. 26 juin 1855 (6050).

148. Le mari peut-il être condamné aux dépens dans un procès qui intéresse sa femme? — V. *Avoué*, n° 255; *Femme mariée*.

149. Les avoués et huissiers peuvent être condamnés personnellement aux dépens :

1° Lorsqu'ils excèdent *les bornes* de leur ministère, en inten-

tant des poursuites qui ne leur étaient pas demandées. C. pr. 132.

2° Lorsqu'ils contreviennent aux lois et règlements. Décr. 30 mars 1808, art. 102. — V. *sup.*, n° 139.

150. Que doit-on entendre par ces mots : *excéder les bornes de leur ministère?* — V. *Avoué*, *Huissier*, *Responsabilité des officiers ministériels.*

151. On a condamné personnellement aux dépens un avoué qui avait conseillé un procès insidieusement : le fait était constaté par le jugement. Cass. 12 juill. 1824, D. 24, 351; Chauveau, 1, 209. — V. Caen, 12 mai 1846, Art. 3439.

152. La condamnation personnelle aux dépens doit être prononcée sur les conclusions de la partie.

Les trib. ne peuvent pas plus l'ordonner d'office qu'ils ne pourraient prononcer de leur chef une condamnation aux dommages-intérêts. Adjuger les dépens à celui qui obtient gain de cause, c'est réparer le préjudice qui lui a été causé. Boncenne, 2, 562. — *Contrà*, Carré, n° 563; Thomine, 1, 256; Boitard, 1, 534; Pigeau, *Comm.* 1, 313. — V. *sup.*, n° 46.

153. Si le procès intenté par un individu, en son nom personnel, ne l'a été que dans l'intérêt de l'officier ministériel, les frais sont à la charge de ce dernier.

Ainsi jugé : — 1° à l'égard de l'avoué qui assigne, à la requête de son client, un huissier, sur son refus de signifier un exploit, par le motif que les *copies de pièces* ont été signées par l'avoué. Cass. 22 mai 1832, D. 32, 228. — V. ce mot, n° 9.

154. 2° A l'égard de l'officier ministériel qui empêche un arrangement. Orléans, 11 mars 1842 (Art. 2227 J. Pr.).

155. Les administrateurs et les officiers ministériels peuvent en outre, s'il y a lieu, être condamnés aux dommages-intérêts, sans préjudice de l'interdiction contre les avoués et huissiers (V. *Discipline.*), et de la destitution contre les tuteurs et autres, suivant la gravité des circonstances. C. pr. 132.

156. La peine disciplinaire peut être appliquée soit d'office, soit sur les conclusions du ministère public.

157. A l'égard de l'héritier bénéficiaire, les excès de pouvoir le feraient déclarer héritier pur et simple.

158. La réformation sur appel d'une partie de la cause n'empêche pas de condamner l'appelant aux dépens sur les autres chefs qui demeurent décidés contre lui. Nîmes, 3 janv. 1820, S. 20, 98; Cass. 1er déc. 1836 (Art. 1034 J. Pr.).

159. Si, dans une demande alternative, l'une des branches de la demande est admise en 1re inst., et que l'autre soit seule accueillie en appel avec réformation du jugement, le défendeur peut cependant être condamné en tous les dépens. Cass. 25 avr. 1837, D. 37, 313.

160. Jugé que celui qui, après avoir fait annuler un jugement

pour vice de forme ou pour incompétence. succombe devant la Cour sur l'action principale, peut être condamné à tous les dépens, même des jugements annulés. Cass. 17 juin 1817, Dev. 5, 331; 26 avr. 1832, D. 32, 167.

161. Mais la partie qui est reconnue fondée dans le principal objet du procès ne doit pas, quoiqu'elle succombe sur quelques chefs accessoires, être condamnée en tous les dépens. Rennes, 21 juill. 1813, P. 11, 569; Cass. 14 mai 1838, 10 avr. 1839, P. 38, 2, 292; 39, 1, 215.

ART. 2. — *Condamnation de chaque partie à une portion des dépens*

162. Lorsque les parties ont eu des torts respectifs, il est juste que chacune d'elles supporte les frais qu'elle a occasionnés par sa prétention mal fondée. V. Bordeaux, 12 déc. 1855 (6102).

Si les différents chefs de demande ont occasionné des procédures distinctes, chaque procédure est mise à la charge de la partie qui l'a provoquée. C'est ce que l'on voit souvent en appel où l'intimé principal, en obtenant la confirmation et les dépens sur l'appel principal, est condamné à l'amende et aux dépens de l'appel incident qu'il a interjeté.

163. Les juges ont un pouvoir discrétionnaire pour répartir, dans ce cas, les dépens entre les parties. Cass. 11 nov. 1839; 17 déc. 1839, Dev. 40, 191 et 421; 12 mai 1841; 12 août 1841, P. 1841, 2, 343, 549; 14 mai 1844, P. 1844, 2, 65.

Cette distribution ne peut donner ouverture à *cassation*. Cass. 31 janv. et 12 juill. 1837, Dev. 37, 964. — V. ce mot, n° 159.

164. Souvent la procédure a été complexe, et les mêmes actes ont servi à soutenir l'ensemble des prétentions, les unes bien, les autres mal fondées. — Alors les juges ordonnent qu'il sera fait masse des dépens, et fixent la quotité que chaque partie en supportera.

165. Les deux parties se trouvent dans ce cas débitrices, l'une envers l'autre, de la quotité de dépens à laquelle elles sont condamnées.

Mais il faut distinguer si la distraction a été ou non prononcée.

Dans le dernier cas, il s'opère une compensation jusqu'à due concurrence, lorsque la masse des dépens est fixée.

Si, au contraire, la distraction a été prononcée au profit des deux avoués (— V. *inf.*, n° 202), il n'est pas nécessaire que tous les dépens soient réellement additionnés, et la masse fixée à un chiffre total.

Dans l'usage, chaque avoué fait taxer, à part, la totalité de ses frais, et obtient *exécutoire* pour la quotité à laquelle son adversaire est condamné. — V. ce mot. — Pour le surplus, il n'a de recours que contre son propre client.

166. Ainsi peut être condamné à une portion des dépens : — 1° le plaideur qui exhibe, seulement sur l'appel, des pièces décisives. Paris, 9 flor. an 11; Aix, 27 mai 1808, P. 3, 262; 6, 714. — Il est juste qu'il supporte les frais faits jusqu'à leur production. — Toulouse, 5 août 1843, art. 3744 J. Pr.

167. 2° Celui qui propose, seulement sur l'appel, un moyen d'incompétence. Rennes, 26 déc. 1812, P. 10, 922; Metz, 19 avr. 1823, S. 23, 312.

168. 3° Celui qui a contribué à la violation des formes donnant ouverture à cassation. Cass. 5 mars 1823, D. 23, 172.

169. 4° Le défendeur qui a succombé dans une demande reconventionnelle, bien que l'autre partie ait été déboutée de sa demande principale. Cass. 25 janv. 1827, D. 27, 125; 20 déc. 1836, D. 37, 155; Carré, n° 559.

170. 5° Le rendant compte, bien que les frais doivent être mis en général à la charge de l'oyant, si les deux parties ont respectivement succombé sur quelques-unes de leurs prétentions. Cass. 1er août 1832, P. 24, 1351. — V. d'ailleurs, *Offres réelles* et *Compte*, nos 73 et suiv.

171. 6° L'ancien propriétaire d'un domaine litigieux, qui a notifié tardivement qu'il a cessé d'être propriétaire : il peut être condamné aux frais faits jusqu'à cette notification. Colmar, 6 fév. 1839, D. 39, 246.

172. Lorsque, au sujet d'un bornage, une partie élève des contestations mal fondées, qui donnent lieu à des frais, elle doit supporter ceux qu'elle a occasionnés; ils ne font pas partie des frais de *bornage* qui doivent être communs. Besançon, 31 juill. 1828, P. 22, 164. — V. ce mot, nos 34 et 37, et *Juge de paix*.

ART. 3. — *Compensation des dépens.*

173. La compensation des dépens ne doit pas être confondue avec la condamnation de chaque partie à une portion des dépens, à la moitié des dépens, par exemple.

174. La compensation est souvent une mesure de convenance, plutôt qu'une disposition d'équité. Pour qu'elle soit ordonnée, il n'est pas indispensable que chaque partie succombe sur quelques chefs. — V. *inf.*, n° 177.

175. Elle ne peut être prononcée dans une matière poursuivie à la requête du ministère public et sans le concours de partie civile. Cass. 21 oct. 1825, P. 19, 914. — V. *sup.*, n° 76.

176. Par la compensation chacun supporte les frais qu'il a faits, sans rien pouvoir répéter de son adversaire. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 202.

177. Les dépens peuvent être compensés en tout ou en partie :

1° A raison de la parenté, entre conjoints, ascendants, descendants, frères et sœurs, ou alliés au même degré : — c'est afin de ne pas jeter dans les familles de nouveaux germes d'inimitié, de ne pas choquer trop vivement l'amour-propre de celui qui succombe. — D'ailleurs celui qui obtient gain de cause ne pourrait, sans blesser les sentiments naturels, user des voies d'exécution que fournirait une condamnation aux dépens.

Dans ce cas, il n'y a point, à proprement parler, de compensation dans le sens légal (1289 C. civ.), car la partie qui gagne sur tous les points, n'est point évidemment, quant aux dépens, débitrice de l'autre. — V. Douai, 25 déc. 1850 (4826).

178. 2° Entre toutes parties, lorsqu'elles succombent respectivement sur quelques chefs. C. pr. 131. — Cette seconde espèce de compensation diffère même de celle du Code civil, en ce qu'elle a lieu, — 1° pour dettes non liquides; — 2° en bloc, et non jusqu'à concurrence de la plus faible des deux créances ; — 3° en vertu de la décision du juge et non de plein droit.

179. *Parenté.* L'art. 131 C. pr. est limitatif : les motifs qui ont fait établir la compensation n'ont pas la même force à l'égard de parents d'un degré plus éloigné. Rennes, 14 juill. 1813. Chauveau, *Tarif*, 1, 205. — Ainsi, les juges ne peuvent compenser les dépens, à raison de la parenté, entre cousins-germains. Aix, 1er mars 1817, S. 18, 237. — *Contrà*, Toulouse, 31 mars 1838, P. 39, 1, 464. — Entre oncle et neveu. Grenoble, 25 juill. 1827, S. 28, 139. — V. Bordeaux, 17 juin 1845, Art. 3217.

180. L'arrêt qui compense les dépens, attendu la qualité des parties, bien qu'elles ne soient pas réellement parentes, ne peut être cassé. *Mêmes autorités.* — V. *Cassation*, n° 159.

181. *Griefs respectifs.* En cas d'appel principal et d'appel incident, si les parties succombent respectivement sur leur appel, il y a lieu à compensation. — Mais V. art. 4447.

182. Peut-on compenser les dépens entre parties non parentes, quand une demande n'a qu'un seul chef? — La négative semble résulter de ces mots de l'art. 131 : Si les parties *succombent respectivement sur quelques chefs.* Néanmoins, cette compensation étant fondée sur la réciprocité des torts des parties, et cette réciprocité pouvant exister, même lorsqu'il n'y a qu'un seul chef, il y a lieu de décider de la même manière que lorsqu'il y en a plusieurs. Cass. 18 mai 1808, P. 6, 692.

— Dans l'espèce, la Régie avait décerné une contrainte qui avait été réduite de moitié. Le tribunal avait compensé la *totalité des dépens.* — Au reste, la décision qui compense les dépens en totalité, au lieu de les compenser en partie, échappe à la censure de la Cour de cassation. *Même arrêt.*

183. Jugé en conséquence que la condamnation à une partie des dépens peut être prononcée contre le plaideur qui n'oppose

qu'en appel un moyen péremptoire. Caen, 3 mai 1826, D. 33, 132. — Spécialement lorsqu'on a laissé par malice faire des actes d'instruction avant de produire une quittance. *Même arrêt;* — Ou avant d'opposer l'incompétence. (— V. *sup.*, n° 167.) — C'est plutôt alors par application de l'art. 1382 C. civ.

La partie condamnée par suite d'une production de titres valables, après avoir contesté sur des titres non valables, ne supporte pas les frais antérieurs. Arg. Cass. 7 mai 1825; Berriat, p. 157, note 5.

Au reste, les dépens compensés en 1re inst. ne doivent pas l'être nécessairement en appel, lorsque l'appelant est totalement débouté de son appel. Bordeaux, 2 juill. 1829, P. 22, 1194. — Mais les dépens peuvent être compensés à l'égard de la partie qui a obtenu gain de cause en appel, lorsqu'il est démontré qu'en ne se présentant pas devant les premiers juges, elle a occasionné une grande partie des frais de l'instance. Limoges, 27 août 1816, P 13, 622. — V. Orléans, 1er déc. 1849 (4486).

184. En cas de jonction de deux instances d'appel, du consentement des parties, il peut y avoir compensation des dépens d'une des instances, bien que sur ce point l'appelant ait succombé, s'il a triomphé sur l'autre. Cass. 20 nov. 1839, D. 40, 38. — V. rejet. 1er avr. 1856 (6336).

185. La partie qui a succombé sur quelques chefs ne peut se plaindre de la compensation, sous prétexte que son adversaire est débouté de la demande principale. Cass. 25 janv. 1827, P. 21, 84.

Il s'agit d'une appréciation de fait qui ne peut donner lieu à cassation. Cass. 18 mai 1808, S. 8, 313; 14 août 1817; 6 juin 1820, P. 15, 1026; Chauveau, 1, 105.

186. Toutefois, hors le cas de parenté, les trib. ne peuvent jamais compenser les dépens en totalité ou par portion, si les parties n'ont pas respectivement succombé sur quelques chefs. Bordeaux, 15 janv. 1835, Dev. 36, 334. — *Contrà*, Carré, n° 558. — A moins qu'elles n'aient eu des torts respectifs. Paris, 7 janv. 1809, P. 7, 301; Bordeaux, 8 janv. 1839, D. 39, 144.

187. Les dépens seraient valablement compensés, dans le cas où une partie formant une demande exagérée, la partie adverse lui ferait des offres inférieures à ce qu'elle devrait réellement. Cass. 18 mai 1808, S. 8, 313; Carré, art. 131.

188. *Quid* si la demande principale est réduite? — Il faut distinguer :

Le défendeur qui n'a fait aucune offre ne peut se plaindre d'être condamné à la totalité des dépens, les frais ne sont pas augmentés par l'exagération de la demande. La *plus-pétition* n'est pas prescrite en France. Denisart, v° *Plus-pétition*, n° 2; Bordeaux, 8 janv. 1830, P. 23, 23; 2 juin 1836; Chauveau,

n° 558.—V. toutefois *Cass.*, 31 déc. 1823, P. 18, 300. —*sup.*, n° 182, et *Expropriation pour utilité publique*. — La plus-pétition n'est pas admise en France, ce qui signifie qu'on n'est pas exposé à une condamnation de dépens, ou à en supporter une partie, pour avoir demandé plus qu'il n'est alloué par le jugement définitif. Chauveau sur Carré, n° 558.

Mais le défendeur, en faisant des offres, peut éviter le procès, et même faire condamner l'adversaire à tous les dépens, à compter des offres, si elles sont validées. Arg. C. civ. 1260. — V. *Offres réelles*.

189. Les juges peuvent ne pas compenser : l'art. 131 n'est pas obligatoire, mais facultatif. Rennes, 10 sept. 1813; Cass. 14 août 1817, S. 19, 29; 6 juin 1820, 6 déc. 1830, 2 juill. 1834, D. 31, 16; 34, 289; 20 déc. 1836, P. 27, 1698; 31 janv. et 12 juill. 1837, D. 37, 241, 448; 6 janv. 1840, D. 40, 83; 12 mai 1841, D. 41, 261. Chauveau, *Tarif*, 1, 205.

190. En conséquence, le juge qui met à la charge d'une seule partie tous les dépens, bien que toutes deux aient succombé sur quelques chefs, n'a pas besoin de motiver sa décision. Cass. 12 mai 1841.

191. Les frais d'expertise, de procès-verbal de descente de lieux, et autres semblables, restent à la charge de la partie qui en a fait l'avance, en cas de compensation.

Si, au contraire, il y a eu ce qu'on appelle improprement une *compensation proportionnelle* (V. *sup.*, n° 45), la partie qui a payé a le droit de répéter ses avances au *prorata* de la condamnation prononcée à son profit. Jousse, *Comm.*, t. 2, p. 227; Prat., t. 1, p. 399; Pigeau, t. 1, p. 621; Carré, art. 131.

Si le demandeur a été condamné au quart des dépens et le défendeur aux trois quarts, et que les avances aient été faites par le demandeur, ce dernier peut exiger de son adversaire les trois quarts de tous les frais, et notamment ceux d'expertise.

192. Lorsque chaque partie a été condamnée à une partie des dépens, par qui doivent être supportés le coût du jugement et de sa signification, quand il n'a pas été statué à cet égard par le tribunal?

Suivant les uns, la condamnation à une partie des dépens ne peut comprendre que les frais faits jusqu'à l'obtention du jugement qui termine l'instance.

Suivant d'autres, le coût du jugement et sa signification se trouvent compris dans la répartition des dépens, ils sont *un complément de l'instance*. La signification n'est pas une voie d'exécution qui fasse partie des frais de payement. — Le premier acte d'exécution est le commandement. Bourges, 12 nov. 1831, D. 32, 191.

Lorsque chaque partie a été condamnée à une portion de dé-

pens, le coût du jugement et sa signification sont supportés par chacune des parties, dans la même proportion que les autres frais. Douai, 25 mars 1848, art. 4045 J. Pr.

193. Mais lorsque la compensation est pure et simple, et non proportionnelle, les frais du jugement sont à la charge de la partie qui le lève et le signifie. Carré, n° 561; Delaporte, 1, 241, Dalloz, 9, 671, n° 9. — Douai, 25 mars 1848 (4045).

Souvent les juges, soit qu'ils aient condamné chaque partie à une portion des dépens, soit qu'ils aient prononcé la compensation pure et simple, mettent, par une disposition, les frais de levée et de signification du jugement à la charge de l'une d'elles, qu'ils désignent, ou bien à la charge de celle qui occasionnera ces frais.

Toutefois, ceux qui pensent que le coût du jugement ne fait pas partie de l'instance, le mettent à la charge, non de celui qui le lève, mais de l'adversaire. Trib. Seine, 20 nov. 1840 (Art. 2809 J. Pr.). — Ainsi décidé dans une espèce où le jugement prononçait une condamnation contre l'adversaire, et devait servir de titre contre ce dernier. Bordeaux, 19 juill. 1831, D. 32, 172.

194. Lorsqu'une partie a succombé en 1re inst. et a été condamnée aux dépens, et que, sur son appel, la Cour, en infirmant, a compensé les dépens, tant de cause principale que d'appel, hors les frais et coût de l'arrêt, laissés à la charge de l'appelant, ceux du jugement de première instance se trouvent compris dans cette compensation. Colmar, 20 juill. 1821, P. 16, 787.

195. Si le jugement devient le titre des parties, les frais en doivent être mis à la charge de celui qui a succombé. Bordeaux, 19 juill. 1831, D. 32, 172. — Dans l'espèce, le trib. avait ordonné, sur une contestation commerciale, partage des dépens, et mis les frais de levée et d'expédition de jugement à la charge de celui qui y donnerait lieu. — La Cour a réformé le jugement, en se fondant sur ce qu'une condamnation avait été prononcée contre une des parties.

§ 3. — *De la liquidation des dépens.*

196. Les dépens ne peuvent être exigés que d'après la taxe réglée par le tarif. — V. *Tarif*, *Taxe*.

197. En matière sommaire, ils sont *liquidés* par le jugement qui les adjuge. C. pr. 543. — V. *Taxe*, *Tribunal de commerce*, n° 113.

Mais non à peine de nullité; seulement les frais de la taxe postérieure restent à la charge du gagnant. Cass. 5 juin 1839 (Art. 1509 J. Pr.).

198. En matière ordinaire, ils sont liquidés par un des membres du tribunal qui a concouru au jugement, et compris dans un exécutoire qui est délivré par le greffier. — V. *Exécutoire de dépens*, *Taxe*, *Arbitrage*, nos 457 et suiv.

199. L'exécution provisoire ne peut être ordonnée pour les dépens, quand même ils sont adjugés pour tenir lieu de dommages et intérêts. C. pr. 137. — V. *Exécution*.

200. En matière de commerce l'exécution provisoire est valablement ordonnée même pour les dépens. — V. *Tribunal de commerce*, n° 124.

§ 4. — *De la distraction des dépens.*

201. La distraction des dépens est le droit accordé à un avoué de toucher ses déboursés et honoraires sur les dépens adjugés à la partie. C'est un transport que le mandant est censé faire à son avoué de la créance qu'il acquiert contre la partie *condamnée;* le juge supplée un consentement qui ne peut être refusé sans injustice. Pothier, *Mandat*, n° 135.

202. La distraction ne peut-elle être obtenue par l'avoué qu'autant que la partie adverse a été condamnée à tous les dépens?

Plusieurs cas peuvent se présenter :

1er *cas*. Si la compensation est pure et simple, chacune des parties a été condamnée, en ses propres frais, et n'obtient aucune condamnation contre l'autre; l'avoué n'a pas droit à la distraction; elle ne produirait même aucun effet, si elle avait été accordée par erreur. Boucher d'Argis, p. 129.

2e *cas*. Le tribunal a ordonné qu'il serait fait masse des dépens, et a condamné chacune des parties à en payer une quote part déterminée, la distraction peut être prononcée.

Mais ne produira-t-elle aucun effet, si, par le résultat de la liquidation, il est reconnu que chacune des parties n'a fait d'avances que jusqu'à concurrence de la portion mise à sa charge? ou ne produira-t-elle effet que pour la différence, s'il en existe?

Pour l'affirmative, on dit : la distraction n'est qu'une subrogation judiciaire; ses effets se bornent à transmettre à l'avoué les droits de son client. La condamnation existe avant la distraction ; les parties se sont donc trouvées, avant la distraction, directement débitrices l'une envers l'autre; et comme la compensation a lieu de plein droit, un instant de raison a suffi pour l'opérer. Le tribunal, en prononçant qu'il sera fait masse des dépens, etc., ordonne par cela même, comme dans le 1er cas, que chacune des parties compensera jusqu'à due concurrence ses propres frais avec ceux de l'adversaire, il ne prononce en réalité de condamnation qu'en faveur de celle, qui, après compensation opérée,

se trouve créancière de l'autre. L'avoué ne peut diviser la disposition du jugement et échapper aux effets de la compensation ordonnée. Pothier, *Mandat*, n° 137; Boucher d'Argis, v° *Distraction de dépens;* — Bordeaux, 19 mars 1852 (5247).

Pour la négative, on répond : La créance des dépens dont l'avoué se fait adjuger la distraction *est censée* n'avoir jamais résidé qu'en sa personne et non dans celle de sa partie à qui ces dépens ont été adjugés (Parlement, 19 mars 1738; Lacombe, v° *Procureur*, p. 64, n° 8.). Il y a plus, les avances ayant été *réellement* faites par l'avoué et non par le client, l'avoué est le véritable créancier; le client ne le devient qu'autant qu'il a commencé par rembourser l'avoué. La distraction consacre donc un fait réel et non une fiction. — Peu importe que la partie condamnée aux dépens avec distraction au profit de l'avoué ait elle-même à exercer contre le client une créance résultant du même jugement, ayant sa cause dans une condamnation à d'autres dépens. Dans tous ces cas, la partie condamnée doit, ou la totalité des dépens, ou les dépens d'une certaine procédure, ou une quotité de dépens à l'avoué, tandis que sa créance même de dépens ou de quotité de dépens est contre le client. La compensation est donc impossible. — Le plaideur téméraire subit la peine dans la proportion du tort qu'il a eu. Il n'y a, dans ce résultat, aucune injustice. — Enfin, la distraction est favorable; elle est utile non-seulement aux officiers ministériels, mais encore aux citoyens pauvres, qui, sans cette ressource, se trouveraient exposés souvent à manquer de défenseurs; aussi de tous temps a-t-on écarté les obstacles qui auraient pu en empêcher les effets. Merlin, v° *Distraction;* Paris, 30 août 1841 (Art. 2137 J. Pr.). — Dans l'espèce, les frais réclamés par l'avoué distractionnaire comprenaient des déboursés pour honoraires d'experts et enregistrement d'arrêt qui s'élevaient à plus de 2,000 fr. — Paris, 15 déc. 1855 (6027).

203. Le *désistement* fait-il perdre à l'avoué de l'adversaire qui en demande acte, le droit d'obtenir la distraction? — V. ce mot.

204. Mais lorsque deux parties transigent, avant le jugement, et sans avoir payé les frais, l'avoué de l'une des parties ne peut agir contre l'autre partie pour se faire payer ses frais, sous prétexte qu'elle devait être condamnée, et que le jugement de condamnation lui aurait accordé la distraction.

Lorsqu'une affaire est au rôle, si l'avoué se refuse à en demander la radiation, après une transaction, par le motif qu'il n'est pas payé de ses frais, la partie peut constituer un autre avoué pour demander cette radiation; mais le premier sera en droit de conserver les pièces jusqu'au payement. — V. d'ailleurs *Avoué*, n°s 259 et 260, et *inf.*, n°s 242, 248 et suiv.

205. L'avoué d'appel peut obtenir, à son profit, la distrac-

tion des dépens de 1re inst., lorsqu'il les a remboursés. Amiens, 5 juin 1820; Lyon, 1er avr. 1830, D. 32, 189; Cass. 8 juill. 1828, S. 28, 385; Limoges, 10 janv. 1835; Pau, 2 mai 1836, P. 26, 1247; 27, 1308; Rivoire, v° *Dépens*, n° 8.

Il est juste que cet avoué soit subrogé au droit qu'avait son confrère. Sans cette subrogation la partie n'aurait peut-être pas été en mesure de retirer des mains de l'avoué de 1re inst. les pièces du procès.

206. Jugé que la distraction peut être prononcée en matière correctionnelle et criminelle. Cass. 30 déc. 1813, P. 11, 857; comme en matière civile. — Spécialement, à l'occasion d'un *désistement*. Limoges, 10 janv. 1835 (Art. 205 J. Pr.). — V. ce mot. en matière d'ordre. Toulouse, 29 mai 1849, art. 4368.

207. *Demande en distraction*. Elle peut être faite verbalement à l'audience; l'art. 133 n'exige pas de conclusions écrites. Pigeau, 1, 618; Carré, n° 564.

208. Doit-elle, *à peine de nullité*, être formée avant le jugement? — La loi ne l'exige pas : l'art. 133 C. pr. dit seulement que la distraction ne pourra être prononcée que par le jugement qui portera condamnation. Pourquoi obliger de requérir la distraction à une époque où l'avoué ne sait pas encore si son client obtiendra gain de cause? Thomine, 1, n° 257; Boncenne, 2, p. 566. — *Contrà*, Boitard, 1, 542.

L'usage de former cette demande sur la barre immédiatement après la prononciation du jugement, est suivi dans un grand nombre de tribunaux. Limoges, 27 août 1823, P. 18, 150.

Pour éviter toute difficulté, il convient de former la demande avant le jugement. — Tel est l'usage à Paris. — V. les formules.

209. Mais le lendemain du jugement, il n'y aurait plus lieu à distraction. Le juge est dessaisi.

210. En l'absence de l'avoué, un confrère peut demander pour celui-ci la distraction. — Bordeaux, 22 nov. 1849. (4580).

211. Jugé qu'un avoué à la Cour peut l'obtenir au profit de l'avoué de 1re inst., lorsque ce dernier l'avait déjà demandée devant le tribunal. Limoges, 10 janv. 1835 (Art. 205 J. Pr.).

212. La distraction a même été accordée sur la demande de l'avocat (Amiens, 27 mai 1823), quoiqu'il n'eût pas le droit de conclure; et la C. de cass. a rejeté le pourvoi contre cet arrêt, en déclarant que l'art. 133 C. pr. ne prononce pas de nullité. Cass. 14 fév. 1827, S. 27, 189; Riom, 15 mars 1828, S. 28, 230. Carré, n° 564; Pigeau, 1, 318.— V. *inf.*, n° 213.

213. L'art. 133 C. pr. exige deux conditions pour que la distraction ait lieu; 1° que l'avoué affirme, lors de la prononciation du jugement, qu'il a fait la plus grande partie des avances;

2° Que la distraction soit prononcée par le jugement qui porte condamnation des dépens.

214. L'affirmation peut être pure et simple. Le C. de pr. n'exige pas qu'elle soit faite sous serment; nulle loi ne l'exige. Delaporte, 1, 142; Carré, n° 566; Favard, v° *Jugement*, 162; Chauveau, *Tarif*, 1, 210; Boncenne, 2, 567.— *Contrà*, Rome, 22 janv. 1811, P. 9, 47. — V. *Serment*.

215. L'affirmation ne forme qu'une présomption qui peut être détruite par la preuve contraire. — Spécialement par la production de la quittance d'une somme suffisante pour couvrir l'avoué de la plus grande partie de ses avances. Rivoire, n° 10.

D'ailleurs, le juge, le client et la partie adverse (ce qui a lieu surtout si cette partie a une compensation à opposer) peuvent s'assurer de la véracité de la déclaration de l'avoué, en exigeant la représentation de son registre par la voie du greffe. Limoges, 27 août 1823, P. 18, 150; Pigeau, 1, 519; Carré, n° 567. — V. *Avoué*, n°s 196 et suiv.

216. Il n'est pas non plus nécessaire que l'affirmation ait lieu au moment même du jugement; le trib. peut ordonner la distraction des dépens à la charge de l'affirmation à faire ultérieurement. — Par exemple, une C. roy. ordonne valablement la distraction des dépens au profit d'un avoué de 1re inst., à la charge par lui de faire l'affirmation devant le trib. près lequel il exerce. Cass. 14 fév. 1827, S. 27, 187.—Lorsque la distraction n'est pas demandée par l'avoué même qui en profite (—V. *sup.*, n° 210), elle est prononcée à la charge de l'affirmation qu'il en doit faire, et les frais du jugement postérieur qui en donne acte restent à sa charge. Riom, 15 mars 1828, S. 28, 230; Bordeaux, 20 juin 1832, D. 33, 115.

217. L'affirmation peut précéder le jugement : ainsi, est valable celle contenue dans une requête signifiée pendant l'instance. Cass. 2 janv. 1828, D. 28, 78.

218. L'affirmation est-elle de rigueur? — L'art. 133 exige cette formalité; mais comme il n'ajoute pas la peine de nullité, on ne saurait la suppléer. Cass. 8 juillet 1828, 6 nov. 1828, D. 28, 318, 435. Chauveau sur Carré, n° 565. — *Contrà*, Cass. 30 avr. 1811, P. 9, 289; Merlin, *Rép.*, v° *Distraction de dépens*, art. 6; Carré, n° 565; Berriat, 1, 72; Chauveau, 1, art. 133.

Le mention de l'affirmation dans le jugement n'est pas non plus indispensable. *Mêmes arrêts*.

219. Jugé que la partie dont l'avoué a obtenu, sans affirmation, distraction des dépens, n'est pas recevable à critiquer, sur ce motif, ce chef du jugement. Cass. 30 déc. 1813, P. 11, 857. — Surtout si elle n'en éprouve aucun préjudice. Cass. 2 janv. 1828, P. 21, 1004.

220. La loi n'exige pas que l'avoué ait fait la totalité des

avances, il suffit qu'il en ait fait la plus grande partie, peu importe qu'il ait reçu des à-compte.

221. La distraction des dépens ne peut être prononcée que par le jugement qui en porte la condamnation (C. pr. 133). Lorsqu'il garde le silence à cet égard, la partie en faveur de laquelle les dépens ont été adjugés devient créancière de son adversaire et le transport judiciaire et forcé n'est plus possible.

On ajoute dans le jugement : *Dont distraction est faite au profit de Me avoué, qui affirme les avoir avancés de ses deniers*.

222. Peu importe qu'il ne s'agisse que du coût du jugement ou de l'arrêt.

Toutefois il a été jugé (à tort selon nous), que l'avoué qui a fait l'avance de ces frais peut depuis l'arrêt former par requête sa demande en distraction. Paris, 14 juill. 1812, P. 10, 571 Carré, art. 133, p. 317, note.— Dans l'espèce, la C. avait compensé les dépens entre les parties et désigné celle qui devait payer le coût de l'arrêt.

223. Les juges d'appel prononcent valablement la distraction des dépens dus à l'avoué de 1re instance. Cass. 14 fév. 1827, D. 28, 77. — Dans l'espèce, cet avoué n'avait pas obtenu la distraction devant les premiers juges, parce que son client avait succombé. Mais son droit était conservé pendant l'instance d'appel et subordonné à la C. royale.

224. L'avoué qui a obtenu la distraction des dépens, peut comprendre dans son exécutoire les frais faits postérieurement à son affirmation, tels que le coût du jugement, de la signification tant à avoué qu'à domicile : ces frais ne sont qu'un accessoire de ceux dont la distraction a été ordonnée, et doivent, par conséquent s'y adjoindre. Bruxelles (et non pas Paris) 17 août 1812, P. 10, 657 ; Montpellier, 2 mai 1823, P. 17, 1083 ; Dalloz, v° *Jugement*, 675 ; Chauveau, *Tarif*, 1, 216, Berriat, 73.

Ainsi, quand la partie poursuivie forme opposition à l'exécutoire délivré contre elle, les frais de l'incident sont dus en vertu de la distraction prononcée antérieurement ; seulement, on peut exiger de l'avoué une affirmation. Metz, 12 déc. 1810, P. 8, 699 ; Montpellier, 2 mai 1823 ; Chauveau, *ibid;* Rivoire, v° *Dépens*, nos 4 et 14.

225. Souvent les trib. valident des *offres* avant que la consignation ait été effectuée. (— V. ce mot). — Mais ils doivent avoir soin de n'accorder, par le même jugement, la distraction des dépens à l'avoué du débiteur, que sous la condition de la réalisation préalable des offres (— Ou même, d'autoriser seulement l'officier ministériel à prélever ses frais sur la somme dont ils ordonnent la consignation) ; — Autrement le créancier reste exposé aux poursuites de l'avoué du débiteur, tandis que ce de-

nier peut disparaître avant d'avoir satisfait au jugement. Cet inconvénient s'est présenté dans une affaire jugée par le trib. de la Seine, 4e ch., le 24 déc. 1835. — Un précédent jugement avait prononcé la distraction au profit de l'avoué du débiteur, sans y apposer pour condition la réalisation préalable des offres. Le débiteur avait disparu avant d'effectuer la consignation, et cependant son avoué poursuivait le créancier. — Dans l'intérêt de ce dernier, on soutenait que la distraction n'est qu'une garantie donnée à l'avoué contre la mauvaise foi de son client; que cette garantie ne peut ni ne doit aggraver la position de la partie condamnée; qu'elle ne donne pas à l'avoué plus de droits que n'en aurait eu son client. — On répondait pour l'officier ministériel : La distraction accordée purement et simplement à l'avoué lui donne le droit de poursuivre pour les dépens, sans qu'il en résulte pour lui une fin de non-recevoir tirée du défaut de réalisation des offres, qui est une charge imposée à son client seul. C'est ainsi que la partie condamnée ne peut opposer à l'avoué la compensation des sommes qui lui sont dues par le client de cet avoué. — Ce dernier système a été accueilli par le tribunal. (Art. 308 J. Pr.).

226. *Effet de la distraction*. Elle rend l'avoué cessionnaire de la créance des frais, avec garantie contre ses clients. Cass. 13 juin 1837 (Art. 808 J. Pr.).

De là, plusieurs conséquences.

227. 1° Le condamné ne peut payer directement les dépens à l'adversaire.

228. La partie à laquelle ces dépens ont été adjugés peut-elle en réclamer elle-même le recouvrement, après avoir mis son avoué en demeure de poursuivre l'adversaire?

Pour l'affirmative on dit : — La partie qui a obtenu gain de cause, continue d'être débitrice de son avoué et créancière de la partie condamnée; elle a donc droit et intérêt à réclamer les dépens. Paris, 1er mess. an 13; Cass. 25 mai 1807, P. 6, 106, Merlin, *ib.* § 5; Carré, n° 569. — Elle peut lever un exécutoire en son nom. *Mêmes autorités*. V. Angers, 20 déc. 1848, art. 4175.

Toutefois, pour la négative on répond : La partie condamnée ne peut être exposée aux poursuites simultanées de deux personnes. — Celui qui a obtenu gain de cause doit d'abord rembourser à l'avoué le montant de l'exécutoire, et après avoir anéanti l'effet du transport judiciaire, il agira contre le condamné. Autrement la distraction deviendrait illusoire.—La délégation qui résulte, en faveur de la distraction prononcée à son profit, a lieu en présence de son client; dès lors, l'avoué est à l'instant saisi de la créance, comme s'il y avait eu acceptation de transport fait par le débiteur dans un acte authentique. C'est une sorte de saisie-arrêt faite par la loi en faveur de l'a-

voué entre les mains de la partie condamnée. Pigeau, *Comm.* 1, p. 318; Chauveau sur Carré, 1, n° 569 *bis*.

229. 2° La partie qui a obtenu gain de cause ne peut, au préjudice de l'avoué, ni céder sa créance des frais, ni compenser ce qu'il doit maintenant, ni ce qu'il pourra devoir à l'avenir à l'adversaire. Cette dérogation au principe, qui veut que le subrogé n'ait pas plus de droit que le subrogeant, se justifie par des motifs d'équité et d'intérêt public. Cass. 11 déc. 1834 (Art 73 J. Pr.); Pigeau, 1, 620; Merlin, v° *Distraction*, § 4; Berriat; 72, note 22, n° 2. — Paris, 2 août 1860 (7385).

De même un créancier de la partie à laquelle les dépens ont été adjugés, ne peut, au préjudice de l'avoué qui a obtenu la distraction, saisir-arrêter les dépens sur cette partie, et entre les mains de celui qui les doit. Metz, 12 déc. 1810, P. 8, 699; Amiens, 5 mai 1820; Poitiers, 20 mai 1846, Art. 3500.

230. 3° L'avoué (ou son cessionnaire. Cass. 3 juill. 1844, P. 44, 2, 223) qui n'est pas payé conserve son action contre la partie : la distraction n'est, pour lui, qu'une sûreté et une facilité de plus pour être payé; elle n'opère pas novation de l'obligation contractée par le mandant. Cass. 13 juin 1837 (Art. 808 J. Pr.); Pigeau, *ib.* Rouen, 13 juin 1846, Art. 3472.

231. L'avoué peut, en conséquence, réclamer les frais de son client, soit que la partie condamnée soit insolvable, soit même qu'étant solvable, il préfère s'adresser à son client. Chauveau, 1, 215; Rivoire, v° *Dépens*, n° 11. — V. *Avoué*, n°s 267 et 300.

Toutefois, si l'insolvabilité de la partie condamnée n'est survenue que depuis le temps où l'avoué aurait pu exercer des poursuites et se faire payer, il est juste qu'il supporte seul la peine de sa négligence. Sans la distraction, il aurait pu éviter la perte qu'on voudrait lui faire supporter. Carré, art. 133; Favard, v° *Jugement;* Orléans, 16 mai 1849, art. 4342 J. Pr.

232. La péremption de l'instance est un motif de refuser le payement des frais à l'avoué, si elle provient de son fait. Pigeau, 2, 330; A. Dalloz, v° *Frais et dépens*, n° 4; Chauveau, 2, 92.

233. Dans aucun cas l'avoué ne peut réclamer, même de son client, comme avances faites en exécution de son mandat, les frais déclarés frustratoires. Cass. 26 déc. 1837, D. 38, 71.

234. 4° L'avoué peut prendre, tant en son nom qu'en celui de son client, inscription hypothécaire sur les immeubles de la partie condamnée, en vertu du jugement qui prononce la distraction. C. civ. 2117, 2123; Demiau, art. 133. — V. *Avoué*, n° 257.

235. L'avoué qui a obtenu la distraction des frais de séparation de biens dans l'intérêt de la femme, est subrogé aux droits qui résultent de son hypothèque légale pour le payement de ces mêmes frais. Rouen, 25 janv. 1838 (Art. 1260 J. Pr.); Cass.

30 janv. 1839, P. 39, 1, 291. —On suppose que l'inscription prise par la femme mentionne la distraction. — V. *Femme mariée.*

Il peut surenchérir sur une vente d'immeubles du mari, bien qu'il n'ait pas été personnellement inscrit. *Même arrêt.*

236. 5° La taxe est poursuivie, et l'exécutoire délivré au nom de l'avoué. C. pr. 133.

L'avoué peut user contre le condamné des voies d'exécution ordinaires. Demiau, *ib.*

Mais la loi ne l'autorise pas à prendre un exécutoire contre son client, elle se contente de lui accorder une action. — V. *Avoué*, § 6.

237. Le chef relatif à la distraction des dépens fait corps avec l'ensemble du jugement.

238. Si la partie condamnée interjette appel, l'avoué ne peut exiger les dépens jusqu'à ce que le jugement ait été confirmé. L'appel est suspensif, et remet en question tout le procès. C. pr. 157; Cass. 12 avr. 1820, S. 20, 378; Boncenne, 2, 572; Thomine, 1, 257. — *Contrà*, Poncet, 1, 475. A Dalloz, *hoc v°*, n° 171. — V. *Appel*, n° 472. — De même, si le jugement est par défaut, l'opposition arrête les poursuites de l'avoué.

239. L'avoué qui dans ce cas exigerait les dépens pourrait être condamné à des dommages-intérêts.

240. L'avoué qui a obtenu la distraction ne devient pas pour cela partie dans la cause. — Caen, 30 avr. 1858 (7089)

Il ne doit pas être intimé sur l'appel interjeté par la partie condamnée, encore qu'il lui ait fait signifier le jugement avec commandement de payer les frais. Bordeaux, 12 mars 1840 (Art. 1680 J. Pr.); Orléans, 9 janvier 1845. — Ni sur le pourvoi en cassation. Cass. 6 janv. 1841 (Art. 1888 J. Pr.).

241. Il ne peut ni intervenir dans l'instance d'appel, ni faire revivre cette instance par tierce-opposition. Si le jugement est infirmé, l'avoué perd le bénéfice de la distraction. Lyon, 2 juin 1831, D. 33, 33.

242. L'avoué ne peut attaquer, par la voie de l'intervention, une transaction passée sur l'appel entre les parties, à la condition que chacune sera tenue des dépens qu'elle a faits : La transaction faite de bonne foi entre les parties a toute la force de la chose jugée. *Même arrêt.*

Mais, si les parties, pour frustrer l'avoué de ses droits, ont fait une transaction frauduleuse, la distraction prononcée d'office produit tous ses effets : l'officier ministériel conserve le droit d'agir contre les deux parties par action principale, en vertu du jugement. *Même arrêt.* — Une transaction entachée de dol quant au chef qui le concerne, est pour lui non avenue. Dalloz, *ib.* Chauveau, n° 570 *ter.*

243. Lorsque la distraction est prononcée par un jugement en dernier ressort et contradictoire, aucun recours ne peut suspendre l'exécution de la chose jugée.

244. Si la cassation ou la rétractation du jugement a lieu ultérieurement, l'avoué qui a touché les dépens adjugés à son client n'est pas tenu personnellement de les restituer; il n'a reçu que ce qui lui reste dû, nonobstant la réformation de la sentence. Si la distraction n'eût point été requise, les dépens auraient été payés par le perdant au gagnant, et celui-ci les aurait remis à son avoué, qui, dans aucun cas, n'aurait été tenu de les rendre. Or, la distraction évite ce circuit. L. 44, *C. de condict. indeb.*; C. civ. 1238; Cass. 16 mars 1807, P. 5, 737; Florence, 18 avr. 1812, D. 9,675; Boitard, 1, 541; Chauveau, n° 570 *ter*; — Rouen, 25 juin 1849 (4797).

La question de restitution ne peut être agitée qu'entre les parties. Parlem. de Rennes, 17 nov. 1695; *id.* Paris, 5 juill. 1768; Denisart, v° *Dépens*, n° 58; Cass. 16 mars 1807; Merlin, *ib.*, § 4; Favart, v° *Jugement*, sect. 1, § 2; Hautefeuille, 106; Poncet, *Jugement*, 1, 474; Boncenne, 2, 573; Chauveau sur Carré, n° 570 *ter*; Rivoire, v° *Dépens*, n° 13. — V. art. 3760.

245. L'avoué qui n'a pas demandé la distraction des dépens, peut cependant, en formant opposition à leur remise entre les mains de la partie condamnée, avant la compensation ou le transport, avoir sur le montant un privilége qui les lui fasse attribuer préférablement aux autres créanciers de son client. Arg. C. civ., 2102, 2103; Pigeau, 1, 619; Carré, n° 570; Glandaz, *Encyclopédie du droit*, v° *Avoué*, n° 33. — V. *Avoué*, n° 251.

246. Ce privilége existe à *fortiori* lorsque la distraction a été prononcée. Metz, 12 déc. 1810, P. 8, 690. — V. toutefois Cass. 11 déc. 1834, D. 34, 114. — Dans l'espèce il s'agissait d'une instance en partage; il n'existait point de créanciers : Le privilége était inutile.

247. Les huissiers peuvent-ils demander, à leur profit, la distraction de la portion des dépens qu'ils ont déboursés? — Pigeau (*Comm.*, 1, 316, note) leur reconnaît ce droit. « Ils ont, dit-il, deux voies à prendre pour arriver à leur but : 1° si le client consent, ils peuvent demander la distraction en ces termes : — *Dont la distraction sera faite du consentement de... à... huissier, pour significations à lui faites, en affirmant*, etc.; 2° si le client s'y refuse, l'huissier peut la demander par une simple requête d'intervention, *dont les frais sont à la charge du client.* » Ce système, qui ne repose sur aucun texte de loi, et qui tendrait à conférer un privilége, exclusivement attribué aux avoués, à d'autres officiers ministériels, a été repoussé par une pratique universellement contraire. Rivoire, v° *Dépens*, n° 15. Chauveau sur Carré, n° 57 *bis*.

L'intervention de l'huissier nécessiterait des frais de signification, de constitution et autres qui aggraveraient la position de la partie condamnée. Il lui suffit, pour conserver ses droits, d'une simple opposition entre les mains de la partie condamnée. — Le plus souvent l'avoué qui aura chargé l'huissier, lui aura remboursé ses frais.

§ 5. — *Du payement des dépens.*

248. La partie qui paye les dépens auxquels elle a été condamnée peut exiger la remise :

1° De l'exécutoire. Nanci, 24 nov. 1825 (Art. 442 J. Pr.); — cette remise la dispense de conserver une quittance sous seing privé, ou de faire les frais d'une quittance authentique; de même, l'acquéreur qui paye le prix d'un immeuble a le droit d'exiger la remise du bordereau de collocation (C. pr. 773);

249. 2° De la grosse du jugement ou de l'acte notarié faisant titre contre elle, si le payement est intégral et que la dette soit entièrement éteinte ;

250. 3° Des procédures de poursuites entamées en vertu de ces actes exécutoires; elles pourraient servir de base à de nouvelles poursuites (— V. *Commandement*, n° 2). Paris, 12 déc. 1820 (Art. 442 J. Pr.).

251. Mais la partie qui paye ne peut exiger la remise des pièces de la procédure, qui ont servi à établir l'obligation et qui ont précédé le jugement de condamnation, bien qu'elles soient taxées par l'exécutoire. Paris, 12 déc. 1820; Trib. Seine, 3e ch., 15 avr. 1836; *Le Droit*, n° 135. — Ces pièces doivent rester entre les mains, soit des avoués, soit de la partie, pour le cas de requête civile, ou de l'exercice de toute autre voie légale. Paris, 3e ch., 26 janv. 1835 (Art. 442 J. Pr.); Limoges, 6 fév. 1837; Cass. 5 novembre 1845. (Art. 1407 et 3225 J. Pr.). — Autrement, l'avoué qui est tenu d'occuper, sans nouveau pouvoir, dans le cas des art. 496 et 1038 C. pr., serait dans l'impuissance de défendre ses clients, s'il avait remis les pièces, et il ne serait pas juste de subordonner le payement qu'on lui offre à une condition qui le placerait dans cette impossibilité. Victor Fons, p. 346, n° 15. — V. Art. 3095, 6028.

252. Quant à la partie qui paye les frais à son avoué, elle peut exiger de lui la remise des titres originaux, des actes faits à sa requête, et des copies d'actes signifiées à la requête de l'adversaire, à l'exception des pièces que l'adversaire serait en droit de réclamer, s'il était condamné à une partie des dépens.

Mais dans l'usage, l'avoué conserve les pièces de pure procédure, autres que les titres, ou du moins celles qui, insignifiantes pour sa partie, peuvent lui servir comme renseignements sur

l'affaire à former un résidu, tels qu'un acte de constitution, des bulletins de remise, la copie des qualités du jugement, et sur tout les procurations qui lui ont été données, dans la prévoyance d'une action en désaveu. — V. d'ailleurs C. pr. 496, 1038.

253. Celui qui a payé, sans exiger la taxe, peut répéter ce qu'il a payé de trop, par suite d'erreur, de dol ou de fraude. — V. *Avoué*, n° 246.

Si donc un ou plusieurs actes de procédure avaient été supposés, ou bien si le coût ou l'émolument étaient portés à un taux plus élevé que celui du tarif, il y aurait lieu à répétition.

254. Mais peut-on, nonobstant le payement, exiger la révision des articles sincères et sujets seulement à évaluation dans la taxe, comme les conclusions ou requêtes grossoyées? Peut-on revenir sur l'allocation des honoraires? — Nous ne le croyons pas, si l'on a payé en connaissance de cause sur un mémoire détaillé ; on a dès lors reconnu la convenance de la demande. — Il en est autrement si l'on a payé sans état, on peut toujours en exiger un et le critiquer dans tous ses détails.

255. L'*acquiescement* résulte-t-il du payement des dépens? — V. ce mot, et *sup*. n°s 44, 60 et suiv.

§ 6. — *Des dépens en cas de recours en cassation.*

256. En cas de rejet du pourvoi, soit devant la chambre des requêtes, soit *devant la chambre civile*, le demandeur en cassation supporte les frais qu'il a faits ; et de plus, dans le dernier cas, il est condamné par la Cour de cass. aux dépens à l'égard du défendeur à la cassation.

257. Si la cour casse le jugement ou l'arrêt qui lui est déféré : 1° Elle condamne le défendeur aux dépens faits à l'occasion du pourvoi : cette condamnation est définitive et irrévocable. — V. *Cassation*, n°s 401 et 450.

258. Toutefois la Cour n'a condamné aucune des parties aux dépens, dans une espèce où la cassation fut prononcée contre les dispositions d'un arrêt qui avait ordonné d'*office* la radiation d'un nom patronymique. Cass. 4 déc. 1830, P. 23, 356.

259. 2° Elle ordonne la restitution des dépens faits devant les premiers juges, que le demandeur en cassation a dû payer en vertu de la décision annulée. — La restitution a lieu de plein droit, alors même qu'elle n'a pas été prononcée. — V. *Cassation*, n° 414.

260. Cette restitution comprend : — les frais antérieurs à l'arrêt cassé. Cass. 28 août 1837, D. 37, 457 ; — la levée et la signification de l'arrêt cassé. — V. *sup*., n° 224. — Enfin les frais des poursuites faites en vertu de cet arrêt, avant la cassation. Arg Cass. 28 août 1837. — V. d'ailleurs *sup*., n° 244.

261. La Cour de renvoi, statue sur les dépens d'après les distinctions suivantes :

Si la procédure a été annulée par la Cour de cassation, on doit la recommencer devant la nouvelle Cour à partir du premier acte cassé, les dépens de la procédure annulée, sont mis à la charge de celui qui les a causés. — V. *Cassation*, n[os] 436 et 437.

262. Si, au contraire, *la décision elle-même* a été annulée, la nouvelle Cour étant tenue de procéder au jugement *sans nouvelle instruction* (L. 2 brum. an 4, art. 24), condamne aux dépens des procédures faites devant les premiers juges, *celui qui succombe*. (Arg. C. pr. 130. Cass. 31 août 1826, D. 27, 17); —Soit celui qui a obtenu d'abord gain de cause, soit l'adversaire. — On objecte : Celui qui a succombé devant la C. de cass. ne peut réclamer les frais des procédures qui ont précédé l'arrêt cassé; elles ont été inutiles, puisque cet arrêt n'a plus ni force ni valeur.

Mais on répond : Sans doute l'arrêt cassé n'a plus ni force ni valeur. Le *veto* est placé sur son exécution; mais il n'en existe pas moins comme acte de procédure, les frais qu'il a occasionnés rentrent dans la catégorie des autres frais.—Toute la procédure faite devant la 1[re] C. royale, conserve sa force devant la seconde. —Il n'existe aucune disposition qui mette ces frais à la charge de telle ou telle partie avant l'arrêt définitif. — La restitution des sommes payées, ordonnée par la C. de cass., n'est que provisoire.

263. Ainsi, la Cour saisie du renvoi doit prononcer sur tous les dépens. Chauveau, *Tarif*, 1, p. 39 à 41. — A l'exception 1° de ceux faits devant la Cour suprême; 2° de ceux de l'arrêt cassé. — V. *infr*. n[os] 264.

Toutefois, si la Cour de renvoi n'était saisie que d'un chef du jugement de 1[re] inst., elle serait incompétente pour statuer sur d'autres dépens que ceux exposés en 1[re] instance, et devant elle, et notamment sur ceux faits devant la Cour dont l'arrêt a été cassé sur un autre chef. Cass. 22 mai 1821, Dev. 6, 438; Toulouse, 30 juin 1840, D. 41, 250. — Le premier arrêt doit conserver toute sa force pour les chefs qui n'ont pas été cassés, et toute discussion des dépens à cet égard, est de la compétence de la première Cour. — *Mêmes arrêts*.

264. Les frais du jugement ou de l'arrêt annulé, restent à la charge de celui qui l'a obtenu, quand bien même il triompherait une seconde fois devant la Cour saisie du renvoi; autrement on porterait atteinte au respect dû aux décisions de la Cour suprême. — Cass. Bruxelles, 23 juin 1830, P. 23, 618; — Cass. 21 mars 1841, D. 41, 206. — V. *Cassation*, n° 452.

Dans la première espèce, le jugement avait été cassé pour défaut d'énonciation du point de fait et du point de droit.

Toutefois il a été jugé que l'arrêt de C. roy. qui répartit les

dépens entre les parties qui succombent respectivement peut comprendre le coût de l'arrêt cassé dans les dépens à répartir. Cass. 2 mai 1844 (Art. 2949 J. Pr.). — Mais cet arrêt a été rendu sous l'influence de circonstances qui ont fait fléchir le principe.

265. Les frais des procédures postérieures à la décision annulée par la Cour de cass. peuvent être mis à la charge de celui qui avait succombé devant les premiers juges. — Cass. 31 août 1826, D. 27, 17. — Dans l'espèce, la C. de Paris avait ordonné la reddition d'un compte; des poursuites avaient été faites en vertu de cette décision qui fut annulée ultérieurement par la C. suprême. — Puis deuxième arrêt de la C. de Rouen, saisie du renvoi, qui ordonne de nouveau cette reddition de compte. — Nouveau pourvoi, rejet. — Enfin, arrêt définitif de la C. de Paris, qui condamne à payer le reliquat du compte, et aux dépens dans lesquels seraient compris les frais de poursuites exercées en vertu du premier arrêt annulé. — En vain, disait-on, la cassation a entraîné de plein droit la nullité des poursuites dont les frais devaient retomber sur celui qui les avait exercées; la C. suprême en annulant le premier arrêt de la C. de Paris, aurait dû condamner aux frais des poursuites. — On répondait avec raison : La C. suprême ne doit statuer que sur les dépens faits devant elle; — et le pourvoi n'étant pas suspensif, on ne peut critiquer des actes de poursuite exercée en vertu d'une décision qui faisait le titre de celui qui l'avait obtenue; tant qu'elle n'était pas annulée, il avait usé de son droit.

266. L'action en remboursement des frais de la procédure, en matière criminelle, ne s'éteint pas par le décès du condamné arrivé avant qu'il ait été statué sur son pourvoi en cassation. — Ainsi jugé en faveur de la régie. Cass. 16 janv. 1811, P. 9, 32; Carnot, 1, 60, n° 24; Legraverend, 1, 67; Avis du cons. d'État. 22 et 26 fruct. an 13. Délibération, 1 et 5 fév. 1828. — Il en serait de même à l'égard de la partie civile.

— V. *Débours*, *Exécutoire*, *Frais*, *Tarif*, *Taxe*.

DÉPENSE. — V. *Compte*.

DÉPÉRISSEMENT. — V. *Bénéfice d'inventaire*, n° 62.

DÉPLACEMENT. — V. *Avocat*, n° 131, *Voyage*.

DÉPLACEMENT DE BORNES. — V. *Action possessoire*, n°s 129, 263, 364; *Bornage*, n°s 3, 38; *Juge de paix*.

DÉPLACEMENT DE MEUBLES. — V. *Saisie-gagerie*, n°s 10 et suiv.

DÉPLACEMENT DE MINUTES. Il a lieu dans le cas d'inscription de *faux* ou de *vérification d'écriture*. — V. ces mots.

DÉPORT. *Se déporter.* C'est s'abstenir : ces mots s'appliquent au juge qui croit devoir s'abstenir de connaître d'une affaire ; au demandeur, qui veut, avant le jugement, se désister de l'instance pour en intenter une nouvelle. — V. *Arbitrage*, nos 190, 225, 260, 267, 752 ; *Désistement*, *Récusation*.

DÉPOSITAIRE PUBLIC. — V. *Abus de confiance*, n° 4 ; *Compulsoire*, n° 37 ; *Cession de biens*, n° 37 ; *Scellés*, nos 28 et suiv. ; *Dépôt*.

1. Les dépositaires de minutes d'actes publics sont tenus de les déposer au greffe du trib. dans les cas d'inscription de *faux* ou de *vérification d'écriture*. — V. ces mots.

2. Au cas de saisie-arrêt entre les mains d'un dépositaire de deniers publics, l'exploit doit être visé par lui ; mais il n'y a pas lieu de l'assigner en déclaration affirmative. C. pr. 561, 569. — V *Saisie-arrêt*.

DÉPOSITION. — V. *Enquête*.

DÉPOT. Ce mot a plusieurs significations.

1. Il se dit de l'action de placer une chose en quelque endroit ou de remettre, de confier une chose à quelqu'un. — Pour le dépôt du cahier des charges au greffe, — V. *Vente judiciaire ;* — des extraits des contrats de mariage des *Commerçants*, — V. ce mot, nos 58 à 64, — des contrats de vente au greffe, — V. *purge ;* — des *minutes* ; — V. ce mot ; — de pièces, — V. *Faux*, *Notaire*, — des *répertoires* ; — V. ce mot ; — des signatures et paraphes des notaires, — V. *Légalisation*, *Notaire* ; — de testament, — V. *Envoi en possession*. — V. d'ailleurs *Consignation*. et l'art. 3740 J. Pr.

2. Il désigne aussi la chose déposée.

3. Dépôt se dit par extension d'un lieu où l'on dépose habituellement certains objets. — On entend par *dépôt public* le lieu où sont déposées ; — des minutes, copies d'actes et jugements, registres, etc., dont la conservation intéresse la société, et dont le public peut prendre connaissance et lever des extraits, soit gratuitement, soit en payant un salaire. — V. *Actes de l'état civil*, 2, et 4 ; *Compulsoire*, n° 2 et toutefois, *ib.*, n° 1, *Enregistrement ;* — ou bien des sommes d'argent, comme à la *Caisse des dépôts et consignations*. — V. ce mot.

4. Dépôt se dit également du contrat ou du quasi-contrat qui prend naissance, lorsque le déposant remet une chose entre les mains du dépositaire et qui oblige ce dernier à garder et à restituer la chose déposée.

On distingue le dépôt proprement dit et le *séquestre*. — V. mot.

Le dépôt proprement dit est *volontaire ou nécessaire*. C. civ. 1920. — V. d'ailleurs *Compétence des trib. de commerce*, n° 99; *Consignations*. — Rejet, 31 juill. 1255 (5992.)

DÉPOT DES CHARTES COLONIALES. — V. *Colonie*, n° 66.

DÉPOTS ET CONSIGNATIONS. — V. *Caisse des dépôts*, *Consignations*

DÉPOUILLEMENT. Relevé d'un registre, d'un compte, d'un inventaire.

DÉPUTÉ. — V. *Avocat*, n° 230; *Contrainte par corps*.

DERNIER RESSORT. — V. *Appel*, *Tierce opposition*, n° 85.

DÉROGATION. Changement apporté à une loi, à une convention. — V. *Effet rétroactif*, *Loi*.

DÉSAVEU. Action tendante à faire juger qu'un acte ou un aveu, émané d'un officier ministériel ou d'un défenseur au nom d'une partie, a eu lieu sans l'autorisation de cette partie.

On nomme aussi *désaveu* l'acte contenant la déclaration de la partie, qu'elle désapprouve ce qui a été fait en son nom.

Table sommaire.

DIVISION.

§ 1. — *Cas dans lesquels il y a lieu à désaveu.*

1. Nul ne peut agir au nom d'autrui sans mandat.

2. Le mandat extrajudiciaire ne se présume pas : le mandataire doit exhiber sa procuration aux tiers avec lesquels il traite en exécution du mandat. Pothier, *Mandat*, n° 127.

3. Tout acte fait par un tiers au nom d'une personne dont il n'a pas reçu de pouvoirs, est nul de plein droit (C. civ. 1989, 1998). Il n'est pas nécessaire, pour le faire tomber, de recourir à la voie du désaveu ; il suffit de dénier l'acte lorsqu'on l'oppose.

4 Quant au mandat judiciaire ou *ad litem*, on distingue :
L'officier ministériel est présumé avoir un mandat général de la partie au nom de laquelle il agit, et il l'oblige jusqu'au désa-

veu : cette présomption est fondée sur la confiance qu'il inspire par son caractère ; autrement, les trib. seraient forcés de passer à la vérification des pouvoirs une grande partie du temps qu'ils doivent consacrer à l'expédition des affaires.

5. Si le mandat général existe, il s'étend aux actes ordinaires d'instruction, au développement des moyens utiles à la défense du client, aux incidents de la procédure. L'abus ou la négligence dans l'accomplissement de ce mandat implicite, donne lieu seulement à une action en dommages et intérêts contre l'officier ministériel. — V. *Avoué*, n° 44 ; *Responsabilité ; Saisie immobilière*, nos 632 et 787.

6. Le mandat se présume à l'égard des *aveux*, des *offres* ou *consentements* émanés de l'officier ministériel : mais ils peuvent être désavoués, s'ils ne sont autorisés par un pouvoir spécial.

Spécialement les aveux faits dans une requête signifiée par un avoué sont considérés comme émanés de la partie elle-même, et constituent un commencement de preuve par écrit à son égard, lorsque la requête n'a pas été désavouée. Bordeaux, 18 janv. 1839, D. 39, 196 ; Art. 3521 J. Pr.

7. Pour certains actes plus importants, le mandat ne se présume plus : l'absence d'un pouvoir spécial est une cause de nullité. Il n'est pas nécessaire de recourir au désaveu. Pigeau, 1, 498 ; Carré, art. 352 ; Berriat, 351.

Ainsi la signature de la partie elle-même est nécessaire, à peine de nullité, pour les déclarations dont parlent les art. 216 et 218 C. pr. en cas de *faux ;* les actes de *récusation* d'experts ou de juges (*ib.*, 309 et 384) ; de *désistement* (402) ; de *prise à partie* (511) ; de *surenchère* (C. civ. 2185 — V. ces mots) ; de désaveu (C. pr. 353. — V. *inf.*, n° 71) ; de demande en renvoi (370. — V. *Exception*) ; les exploits d'opposition à mariage (C. civ. 66). — V. d'ailleurs *Avoué*, nos 44, 109, 166, 279 ; *Vente.*

8. Cette nullité peut être proposée tant par la partie au nom de laquelle ils ont été faits, que par celle contre laquelle on agit. Pigeau, 1, 499.

9. Il y a lieu à désaveu, contre les officiers ministériels, dans deux cas :

1er *Cas.* — Lorsqu'ils font un acte quelconque au nom d'une partie, sans avoir reçu d'elle *aucun pouvoir*, soit tacite, soit exprès : par exemple, lorsqu'un avoué se constitue, ou qu'un huissier donne une assignation pour quelqu'un qui ne l'a nullement chargé de cette opération, et ne lui a remis aucune pièce à cet effet. Parlem. de Grenoble, 17 fév. 1662 et 30 janv. 1664 ; Pothier, *Mandat*, nos 128 et 130 ; Dalloz, v° *Désaveu*, p. 93.

Ce cas de désaveu n'est pas, il est vrai, littéralement autorisé par le Code : il ne s'est occupé que des actes à raison desquels un officier ministériel pourrait être désavoué par une partie qui

lui aurait donné un mandat général; mais il s'est implicitement référé, pour le cas dont il s'agit, à ce qui se pratiquait dans l'ancienne jurisprudence : on conçoit qu'une partie qui a accordé sa confiance à un officier ministériel, et l'a chargé de la défendre dans une instance, soit réputée s'en être rapportée à lui pour les actes ordinaires du procès, et ne puisse le désavouer que s'il a fait un acte très important sans son consentement. On ne peut exiger qu'un avoué se fasse donner par son client un pouvoir spécial pour chaque acte de la procédure; mais il serait injuste de faire supporter à une partie les conséquences d'actes émanés d'un officier ministériel qu'elle ne connaît pas, et auquel elle n'a donné aucuns pouvoirs, ni généraux, ni spéciaux. Nîmes, 19 janv. 1822, D. 204 note; Demiau, art. 352; Boitard, 2, 296: Berriat, 350; — M. Carré, 1, 204 note, accorde alors une action en dommages-intérêts. — V. Orléans, 25 janv. 1849, Art. 4323.

10. Le désaveu a été admis : 1° contre un avoué, qui s'était constitué pour une partie, sur la remise de l'assignation qui lui avait été faite frauduleusement par l'adversaire. — Toutefois la condamnation aux dommages et intérêts a été prononcée, non contre l'avoué, mais seulement contre l'auteur du dol. Lyon, 1er avr. 1824, S. 25, 107.

11. 2° Contre un avoué qui n'avait point eu commission d'occuper, et qui n'avait réellement point occupé, sur une instance de référé, pour la partie désavouante, bien qu'il fût mentionné sur le plumitif qu'il avait pris des conclusions, et que le greffier eût écrit sur le placet que le dispositif avait été passé d'accord. Paris, 27 mars 1806, P. 5, 253.—Il nous semble que c'était le cas de s'incrire en faux.

12. Si l'avoué, en paraissant pour le client, n'a fait qu'obéir aux ordres du tribunal, — V. *Avoué*, n° 151.

13. L'avoué révoqué, et non remplacé, peut être désavoué, s'il a continué de faire des actes de procédure, par exemple, s'il a posé de nouvelles conclusions, s'il a pris jugement; en un mot, s'il a joué un rôle actif. Demiau, 72; Chauveau, 10, 400.—Mais les actes faits et les jugements obtenus contre lui à la requête de l'adversaire sont valables (Arg. C. pr. 75) : en effet, la loi a voulu que ce dernier pût agir utilement contre l'*avoué* primitivement constitué, jusqu'à ce qu'il eût été remplacé. — V. ce mot, n° 146.

14. Pour les actes d'où résultent les pouvoirs de l'*avoué* (V. ce mot, nos 124 et suiv.), ou de l'*huissier*,—V. ce mot.

15. 2e *Cas*. — Il y a lieu à désaveu contre les officiers ministériels lorsqu'ils font, donnent ou acceptent, sans un pouvoir spécial, des offres, aveux ou consentements. C. pr. 352. — Le germe de cet article se trouve dans l'art. 34, tit. 35 de l'ordonn. de 1667.

16. Ce pouvoir peut résulter d'une simple lettre missive.

17. Il n'est pas nécessaire qu'il soit donné par écrit : la loi ne l'exige pas, et la preuve peut en être faite conformément aux règles générales, par titres, et même par témoins, si l'objet du procès n'excède pas 150 fr., ou s'il y a commencement de preuve. Rennes, 9 fév. 1822, D. *ib.* 99.

Toutefois, les officiers ministériels font prudemment en exigeant un pouvoir écrit et détaillé.

18. La ratification subséquente tient lieu de mandat.

Ainsi, le désaveu n'est plus recevable, lorsque l'acte, fait sans pouvoir, a été ratifié *par la partie* ou son mandataire spécial. Pigeau, 1, 497; Carré, art. 352; — ou même par un mandataire ayant pouvoir de se désister et de transiger. Cass. 26 mars 1834, D. 34, 230.

Mais l'approbation donnée par un mandataire général est insuffisante. Cass. 26 avr. 1824, S. 24, 340.

19. La ratification est expresse ou tacite.

20. La ratification tacite résulte des faits dont l'appréciation est laissée aux trib. Cass. 13 août 1827, D. 27. 460.

Par exemple, 1° de l'exécution volontaire du jugement rendu depuis les actes sur lesquels porte le désaveu. Nancy, 27 août 1831, P. 24, 203. — V. *Acquiescement.*

21. 2° Du payement des frais. Rennes, 27 août 1818; D., v° *Désaveu*, 113.

Toutefois, il faut distinguer : s'il s'agit du payement des frais du procès que la partie a été condamnée à payer, il y a exécution du jugement, et par conséquent ratification. — Mais si la partie ne paye à son avoué que les frais faits dans son intérêt, on peut penser qu'elle ne le fait que pour retirer les pièces et examiner ses droits. La ratification ne doit pas être présumée légèrement. Paris, 22 juill. 1815, D. *ib.* 97; Thomine, art. 352.

22. 3° Du silence de la partie qui, présente à l'audience où l'offre est faite, ou le consentement donné, n'élève pas de réclamation. Besançon, 4 août 1808; Bourges, 10 août 1817; Caen, 15 juin 1822; Cass. 1er avr. 1825, D. *ib.* 99 et 100. — V. toutefois Cass. 8 déc. 1829. — L'avoué est admis à faire la preuve de cette présence. Bruxelles, 29 juin 1808. — (6169).

23. Cependant on doit avoir égard au caractère et aux connaissances du client. La ratification suppose la connaissance du fait à ratifier : si le client était un homme simple et sans expérience des affaires, et que la déclaration fût assez compliquée pour qu'il ne pût d'abord en sentir l'importance, il serait contraire aux principes de déclarer le désaveu non recevable.

24. Le créancier n'est pas réputé avoir ratifié l'acceptation d'un billet fait par un huissier pour tenir lieu d'espèces par cela seul qu'il n'a pas désavoué cet huissier. Cass. 5 août 1840 (Art. 1750 J. Pr.)

25. Dans les cas où la loi exige des officiers ministériels un pouvoir spécial, ils ne sont pas obligés de signifier ce pouvoir à la partie contre laquelle ils agissent. Carré, n° 1299. — V. *Contrainte par corps*, n° 234; *Saisie immobilière*, n° 169. — Néanmoins l'usage est de signifier le pouvoir de l'huissier chargé de procéder à un emprisonnement ou à une saisie immobilière.

26. L'exhibition du pouvoir spécial peut être exigée par la partie contre laquelle on agit; — mais non pas d'office par le tribunal : il n'y a là rien qui tienne à l'ordre public. Bruxelles, 27 août 1812, P. 10, 344.

27. Peut-il y avoir lieu à désaveu pour d'autres causes que pour des *aveux*, *offres* ou *consentements*? La négative résulte de ce que l'art. 352, qui n'existait pas dans le projet de Code, a été ajouté sur l'observation du Tribunat, qu'il fallait spécifier les cas de désaveu. La partie a seulement une action en dommages-intérêts contre l'officier ministériel qui a excédé ses pouvoirs; mais l'acte reste obligatoire pour elle à l'égard de l'adversaire. Metz, 15 janv. 1812, P. 10, 37; Arg. motifs Cass. 23 juin 1835, Dev 35. 412; Carré, n° 1301; Thomine, n° 403; Pigeau, 1, 497; Caen, 12 mai 1846, Art. 3439. — V. toutefois *sup.*, n° 9.

28. Le désaveu n'a pas lieu pour les actes de la procédure que le client peut révoquer sans jugement : par exemple, si un avoué méconnaît une signature sans y être autorisé, fait un reproche calomnieux pour un témoin, il suffit de signifier au procès une rétractation de la méconnaissance ou de l'injure.

29. Du reste, les actes qui peuvent rentrer dans la classe des offres, aveux ou consentements, exposent l'avoué à l'action en désaveu. — Par exemple, l'*acquiescement* à un jugement définitif en premier ressort. Paris, 3 janv. 1810, P. 8, 8; Bordeaux, 23 nov. 1829, S. 30, 220; Carré, art. 352; Favard, v° ***Désaveu;*** Berriat, 361; — V. ce mot, n° 45.

L'appel, dans ce cas, ne peut être interjeté par la partie, tant qu'elle n'a pas fait admettre le désaveu. Arg. Aix, 14 juin 1825, P. 19, 583.

30. Il n'est pas nécessaire que le désavouant prouve qu'il avait un moyen de faire réformer le jugement. Chauveau sur Carré, n° 1298; — *Contrà*, Favard, 2, 73, n° 4. — V. Toutefois *inf.*, n° 37.

31. Quand l'avoué, dans une requête au président, a donné à la partie une qualité que celle-ci répudie plus tard, cette qualité reste à la partie jusqu'au désaveu. Paris, 21 juin 1828, S. 28, 337.

Il en est autrement si l'énonciation est en contradiction positive avec les prétentions exprimées dans la requête. Chauveau sur Carré, Art. 352.

32 Quand un jugement constate qu'à l'audience des con-

clusions ont été changées, en présence de la partie, assistée de son avocat et de son avoué, cette énonciation ne peut être attaquée que par le désaveu ou par l'inscription de faux. Cass. 8 déc. 1829, S. 30, 8.

33. L'action en désaveu est recevable contre l'huissier commis qui a signifié sans réserves d'appel, un jugement préjudiciable à la partie, alors même que l'acte de signification lui a été remis par l'avoué, si celui-ci n'avait pas pouvoir d'acquiescer au jugement. Paris, 6 déc. 1841 (Art. 2119 J. Pr.).

34. Mais il n'y a pas lieu au désaveu : — 1° contre l'avoué qui, étant constitué par l'intermédiaire d'un huissier ayant pouvoir à cet effet, a posé des conclusions au fond, au lieu de demander le renvoi pour incompétence : son mandat général lui donne le droit de conclure comme il le juge à propos. Orléans, 7 avr. 1813, P. 11, 279.

Peu importe que ces conclusions, prises dans l'origine en faveur de son client, soient devenues, par des événements postérieurs, contraires aux intérêts de ce dernier. Bruxelles, 24 therm. an 13, D. v° *Désaveu*, 96.

35. 2° Contre celui qui fait un acte interruptif d'une péremption : il a le droit de suivre la procédure. Berriat, p. 357; Demiau, p. 291; Carré, n° 1442; Pigeau, Comm., t. 1er, p. 688. — Au surplus, pour l'étendue du pouvoir de l'*avoué*, — V. ce mot.

36. Un désaveu préalable n'est point exigé de la partie qui demande la réduction des frais de son avoué. Cass. 26 déc. 1837 (Art. 1165 J. Pr.), — ou qui refuse de payer des frais pour défaut de mandat : la question ne s'agite qu'entre elle et l'officier ministériel; il suffit à la partie de répondre à la demande en payement de frais par une dénégation du mandat. Arg. Cass. 23 juin 1835 (Art. 95 J. Pr.). — *Contrà*, Bruxelles, 21 sept. 1831, D. 34, 99; Motifs, Bordeaux, 31 mai 1839 (Art. 1541 J. Pr.).

37. Pour fonder l'action en désaveu, dans les cas prévus par la loi, il ne suffit pas que l'acte ait été fait sans mandat spécial : il est en outre nécessaire qu'il ait causé un préjudice à la partie qui forme le désaveu : *point d'intérêt*, *point d'action*. Arg. Paris, 4 fév. 1808, P. 6, 487; Bruxelles, 25 oct. 1818, D. *ib.* p. 98; Cass. 26 mars 1834, D. 34, 230. — V. toutefois *sup.*, n° 30.

38. Ainsi, celui qui désavoue un acte signifié dans une instance doit non-seulement prouver qu'il n'avait pas donné pouvoir de faire cet acte, mais encore que cet acte a servi de base au jugement. Besançon, 31 juill. 1811, P. 9, 504; Cass. 26 avr. 1824 (D. *ib.* 105); Thomine, art. 352.

39. Lorsque, sans autorisation, il a été fait, au nom d'une partie, devant un tribunal, des déclarations préjudiciables, cette partie n'est pas obligée de former un désaveu avant d'interjeter

appel, si ces déclarations ne sont pas rapportées dans les motifs du jugement rendu. On peut supposer alors qu'elles ont été sans influence sur la décision. Paris, 12 av. 1806; S. 6, 2, 906.

40. Il n'y a plus lieu à l'action en désaveu lorsqu'une partie déclare ne pas vouloir profiter des offres, aveux ou consentements émanés de l'avoué de son adversaire.

41. De même, n'est point passible de désaveu :

1° L'avoué qui a reconnu le mal fondé des prétentions de son client, lorsqu'il est établi qu'elles étaient insoutenables. Besançon, 4 août 1808; Bruxelles, 29 oct. 1818, D. *ib.* 99; Cass. 1er avr. 1824; — ou qui a fait une déclaration au nom de son client, lorsqu'elle constitue en sa faveur le meilleur moyen de défense possible. Cass. 20 juin 1834, D. 34, 366.

42. 2° Celui qui reconnaît des faits, constants d'après les pièces, ou admis par un mandataire spécial. Colmar, 22 déc. 1820, S. 21, 256. — Surtout si cette reconnaissance isolée des pièces mêmes ne peut préjudicier à la partie, et que, l'instance subsistant encore, il lui reste la faculté de détruire, avec d'autres actes, les pièces déjà produites, et les aveux auxquels elles ont donné lieu. Nîmes, 18 juill. 1827, S. 28, 317.

Toutefois, la C. de cass. a jugé que l'avoué, quoique porteur des pièces établissant le droit qu'il est chargé de contester, ne peut, sans pouvoir spécial, reconnaître ce droit, et qu'il s'expose à être désavoué, si c'est d'après son aveu, et non d'après l'appréciation des titres, que le trib. a prononcé. L'avoué ne peut en effet tourner contre son client des pièces que celui-ci lui a confiées pour sa défense. Cass. 26 avr. 1824, S. 24, 340.

43. 3° Celui qui s'en rapporte à la prudence des magistrats. Paris, 13 mars 1810, S. 14, 263; Carré, n° 1297; Berriat, 350, note 5; Favard, 2, 73. — Ce n'est ni un aveu, ni un *acquiescement*. — V. ce mot, n° 54.

44. 4° Celui qui ne dénie pas à l'audience un fait allégué par la partie adverse, surtout si son client était présent. Bourges, 10 août 1817, P. 14, 417.

45. 5° Celui qui, chargé d'intenter l'action en résolution d'une vente pour non-payement du prix, s'en désiste après avoir accepté l'offre faite par l'acheteur de laisser prélever la somme réclamée sur le prix à provenir de la vente des biens de celui-ci; le payement du prix étant assuré, l'action en résolution devient sans objet. Lyon, 30 juin 1831. — V. Cass. 7 avr. 1852 (5440).

46. Le désaveu ne peut être dirigé que contre *un acte* de l'officier ministériel. L'avoué qui n'a point agi, mais qui, par négligence ou par dol, a laissé prendre un jugement par défaut, ne peut être désavoué; son client n'a contre lui qu'une action en dommages-intérêts. Pigeau, *Comm.*, p. 619; Carré, n° 1301 *bis* — V. d'ailleurs *Acquiescement*, n° 62 et l'Art. 5439 J. Pr.

47. Celui qui veut détruire des faits avancés dans l'exploit introductif d'instance, est obligé de désavouer l'huissier, auteur de l'exploit. Chauveau sur Carré, n° 1298 *bis;* Berriat, 88, note 60.

48. Lorsque l'acte, objet du désaveu, a été notifié par un huissier, d'après les ordres de l'avoué, contre qui doit être formé le désaveu? — V. *sup.* n° 33.

49. *Quid*, dans le cas inverse? — V. *Avoué*, n° 136.

50. La partie au nom de laquelle un acte a été fait peut seule le désavouer; la partie adverse n'en a pas le droit. Rennes, 21 mai 1814; Cass. 22 mai 1827, D. 27, 247; Pigeau, 1, 498; Carré, art. 352.

§ 2. — *Personnes qui peuvent être désavouées.*

51. Le désaveu n'est textuellement admis par le Code que contre les avoués. C. pr. 354, 355. — Et par le règlement du 28 juin 1738, et le décret du 22 juill. 1806, contre les avocats à la Cour de cassation et aux Conseils du roi.

52. Toutefois, les huissiers qui excèdent les bornes de leur mandat sont aujourd'hui, comme sous l'ancienne jurisprudence (Pothier, *Mandat*, n°s 128, 129), passibles de désaveu. Les observations du Tribunat portent que le titre du désaveu est commun aux avoués et aux *huissiers*. — V. ce mot, n° 198.

53. En est-il de même des *gardes du commerce?* — V. ce mot, et *Contrainte par corps*, n° 232.

54. Le notaire qui, sans mandat, fait des *actes respectueux*, des offres, des protêts, peut être désavoué. — V. ce mot, n° 28.

55. Mais dans tous les autres cas, ni les notaires, ni les greffiers ne sont soumis au désaveu : leurs actes ne peuvent être attaqués que — par l'inscription de faux, s'ils renferment des énonciations mensongères, — ou par une action en nullité, quand les formalités prescrites, à peine de nullité, n'ont pas été observées. Pigeau, 1, 496; Boitard, 2, 294. — V. *Greffier*.

56. Pour l'*avocat* à la Cour royale, — V. ce mot, n° 102.

57. Tout individu qui se présente comme mandataire d'une partie devant une juridiction exceptionnelle, est tenu, si l'adversaire l'exige, de justifier du pouvoir qu'il a reçu; les actes qu'il fait sans aucun pouvoir n'obligent point la partie qu'il prétend représenter.

58. Ainsi, la voie du désaveu, suivant les formes prescrites par le C. de procédure, n'est pas nécessaire pour faire annuler un jugement rendu par un trib. de commerce, qui condamne une personne au payement d'une dette, sur la reconnaissance qu'un [illegible]rs en a faite en son nom sans *aucun pouvoir* de la défendre, [illegible] quand même ce tiers serait un avoué.

Le jugement rendu contre elle est par défaut, et susceptible d'opposition. Metz, 23 août 1822, P. 17, 591.

59. Le pouvoir général du mandataire *ad litem* doit être donné par écrit, à moins que la partie ne l'autorise par sa présence.

60. Mais la qualité de mandataire *ad litem* une fois établie, celui qui en est investi est-il présumé avoir pouvoir pour les actes qu'il fait dans le cours de la procédure? y a-t-il nécessité pour le mandant, qui ne veut pas être obligé par ces actes, de les désavouer dans la forme prescrite au C. de pr.? — En d'autres termes, les simples fondés de pouvoir, qui représentent les parties, soit devant les trib. de comm., soit devant les justices de paix, les conseils de prud'hommes et autres juridictions où le ministère des avoués n'est pas admis, doivent-ils être désavoués, s'ils ont fait des offres, des aveux, ou donné un consentement sans un pouvoir *spécial?*

Pour la négative, on dit : — Les principes généraux du mandat (— V. *sup.*, n° 3) semblent encore devoir être appliqués aux actes faits en vertu de ce pouvoir, et la nécessité de recourir à la voie exceptionnelle de l'action en désaveu paraît restreinte aux officiers ministériels. — C'est ce qui résulte de la proposition même du Tribunat, ainsi conçue : « Le mot *désaveu*, pris généralement, peut s'appliquer à toute espèce de mandataire qui a excédé ses pouvoirs; cependant, telle n'est pas l'acception dans laquelle le désaveu est pris dans ce titre; il n'a trait qu'aux officiers ministériels, qui ont nui à leur partie en excédant leurs pouvoirs. » — Cette interprétation est confirmée par l'économie des articles qui composent le titre du désaveu, par la place qu'il occupe dans le C. de pr. — L'art. 356 veut que la demande en désaveu soit portée devant le trib. où a été faite la procédure désavouée; et l'art. 359 qu'elle soit communiquée au ministère public : or ces règles ne pourraient pas être observées devant les juridictions où il n'y a pas de ministère public. Aussi les titres du Code qui règlent les procédures devant les trib. exceptionnels ne font-ils aucune mention des procédures établies pour le désaveu. On conçoit le motif de cette différence : devant les tribunaux ordinaires, les parties doivent plaider par le ministère des avoués qui sont nommés et dont le nombre est fixé par l'autorité publique; c'est à cause de la confiance forcée que les plaideurs doivent avoir dans les avoués, que la loi a voulu mettre un frein aux abus que ceux-ci pourraient en faire. — Conséquemment il a été jugé que le désaveu, dans les formes voulues par le C. de pr., n'était pas nécessaire pour écarter une déclaration faite par un avocat ou un avoué porteur d'une procuration spéciale pour défendre une partie devant le trib. de comm. Bruxelles, 7 déc. 1812, P. 10, 868, à la note; Metz, 23 août 1822, S. 25, 73;

Lyon, 9 janv. 1832, Dev. 32, 351; Crivelli sur Pigeau, 1, 497; Boitard, 2, 294.

Pour l'affirmative on répond : La nécessité du désaveu, résulte de la nature du mandat judiciaire (— V. *sup.*, n° 4). Vainement on objecte que la procédure indiquée pour le désaveu ne saurait être suivie à l'égard des mandataires ordinaires : l'art. 356 a seulement réglé la compétence d'après ce qui arrive le plus souvent; mais sa disposition ne fait pas obstacle à ce que le désaveu contre un mandataire *ad litem* soit porté devant le trib. civ.; c'est une action ordinaire, dont la connaissance ne saurait appartenir à une juridiction exceptionnelle. Carré, n° 1296; Coffinières, v° *Désaveu*, n° 71, Devilleneuve, 2, 2, 132, note 4.

Le désaveu était admis avant le rétablissement des avoués, contre le fondé de pouvoirs qui paraissait devant les tribunaux. Paris, 12 avril 1806, P. 5, 276.

61. Ce dernier système a été consacré à l'égard des agréés, par les motifs suivants : — Bien qu'ils ne soient pas des officiers ministériels proprement dits, néanmoins ils exercent en réalité un ministère de la même nature que celui de l'avoué, il est donc juste que les parties qui les emploient soient liées par leurs actes, comme elles le seraient par ceux d'un avoué. Rien ne s'oppose à ce que le trib. civ. connaisse d'un désaveu formé contre un acte fait devant un trib. de comm., comme il doit connaître de l'exécution même des jugements rendus par les juridictions consulaires. Rouen, 1er mars 1811, P. 9, 135; Paris, 7 fév. 1824, S. 25, 196; Nîmes, 22 juin 1824, S. 25, 176; Rouen, 13 mai 1842 (Art. 2315 J. Pr.); Favard, v° *Désaveu*, § 1, n° 2; Coffinières, *ib.*; Thomine, n° 402; Carré et Chauveau, n° 1296. — Ce dernier auteur cite deux arrêts de la C. Rennes, du 19 juill. 1808 et 9 mai 1810, qui auraient admis, dans ce cas, la compétence des trib. civils.

62. Si les agréés, au lieu d'excéder les bornes d'un pouvoir réel, s'attribuent un mandat qu'ils n'ont point reçu, Dalloz, v° *Désaveu*, p. 108, pense que le jugement qu'ils auraient fait rendre, serait considéré comme non-avenu à l'égard de leurs parties. A la différence des officiers ministériels, ils ne peuvent se présenter en justice, de même que les autres fondés de pouvoir dont il a été parlé, qu'en vertu d'une procuration écrite.

63. A défaut de désaveu contre son agréé, qui a conclu au fond devant le tribunal, le défendeur ne peut pas, devant la Cour, demander la nullité de la citation par le motif qu'elle n'aurait pas été signifiée à son domicile réel. Arg. C. pr. 173. Toulouse, 24 avr. 1841 (Art. 1974 J. Pr.). — V. toutefois *inf.*, n° 70.

64. En matière de simple police, le désaveu n'est point admis. Si celui qui s'est présenté comme mandataire n'a point de mandat, le jugement est par défaut et sujet à opposition. Si

l'existence du mandat est reconnue, et que l'inculpé prétende seulement que le mandataire est allé au delà, il n'a qu'une action en dommages et intérêts contre le mandataire, présumé avoir eu plein pouvoir. Chauveau sur Carré, n° 1296 *bis;* Favard, 2, 72; Legraverend, 2, 276.

§ 3. — *Délai et forme du désaveu.*

65. *Délai.* La loi ne fixe aucun délai pour intenter l'action en désaveu. Les parties peuvent la former, tant qu'elles n'ont pas approuvé l'acte qu'elles veulent faire tomber : elles ont pu ignorer ce qui a été fait en leur nom; aucun délai ne doit courir contre celui qui est dans l'impossibilité d'agir. Pigeau, 1, 499; Thomine et Carré, n° 1307. — Ainsi jugé sous l'ordonn. de 1667. Cass. 18 août 1807, S. 7, 481; et Paris, 9 mai 1812, P. 10, 384.

66. Cependant, si le désaveu est formé à l'occasion d'un jugement *passé en force de chose jugée*, il ne peut être reçu après la huitaine, à dater du jour où le jugement doit être réputé exécuté, aux termes de l'art. 159. C. pr. 362.

67. Le délai ne court pas, lorsque c'est l'officier ministériel désavoué qui a fait l'acte d'exécution qui a pu être ignoré de la partie. Bruxelles, 23 sept. 1821, D. v° *Désaveu*, 123.

68. Le renvoi à l'art. 159 n'a d'autre objet que d'indiquer les modes d'exécution qui rendront le désaveu non recevable. L'art. 362 s'applique à tous les jugements, ou contradictoires, ou par défaut; il ne distingue pas : le but de la loi est de fixer un terme fatal dans tous les cas; et l'on ne concevrait pas comment un jugement par défaut ne pourrait plus, après l'exécution, être attaqué par la voie du désaveu, tandis qu'un jugement contradictoire pourrait l'être toujours. D'ailleurs, l'art. 362 s'applique surtout aux jugements contradictoires, le désaveu n'étant pas admissible de la part de celui qui a été condamné par défaut, s'il n'y a point eu d'avoué constitué. Carré, n° 1318; Dalloz, v° *Désaveu*, 117; Boitard, 1, 312. — *Contrà*, Delaporte, 333.

69. Ces mots de l'art. 362 : *jugement passé en force de chose jugée*, ne s'appliquent qu'au jugement contre lequel toutes les voies légales ont été épuisées. Demiau, 269, et Dalloz, *ib* 117.—Il serait injuste de prononcer une déchéance contre celui qui préfère n'employer la mesure du désaveu, qu'après le recours en cassation ou la requête civile. — Mais il est libre à la partie d'intenter l'action en désaveu avant de recourir à ces voies extraordinaires, et même immédiatement après la prononciation du jugement.

70. Le désaveu peut être formé en appel, contre l'avoué de 1re instance.

71. *Forme.* Le désaveu se fait au greffe du trib. ou de la C. qui doit en connaître (— V. *inf.*, § 4), par acte signé de la partie

ou du porteur de sa procuration *spéciale et authentique*. C. pr. 353. — La gravité de cette action justifie cette mesure exceptionnelle.

72. La partie qui ne sait pas signer doit donner, devant notaire, une procuration spéciale à l'effet de désavouer, pour que le mandataire signe l'acte de désaveu.

Le greffier n'a pas capacité pour déclarer que la partie ne sait pas signer, et suppléer par cette déclaration au défaut de signature. Pigeau, 1, 500; Carré et Chauveau, n° 1306; Favard, *ib.* 73. — *Contrà*, Hautefeuille, 190; Lepage, 233; Dalloz, v° *Désaveu*, n° 115.

73. Un fondé de procuration générale ne peut signer l'acte de désaveu. Cass. 1er fév. 1820, S. 20, 346; Pigeau, *Comm.*, 1, 321; Favard, 2, 73, 74; — Quand même il serait chargé de suivre le procès, et de faire tout acte nécessaire pour le conduire à sa fin : la loi ne distingue pas. Dalloz, *ib.* — *Contrà*, Pigeau, *ib.*; Chauveau sur Carré, n° 1306 *bis*.

Mais un pouvoir de faire tout désaveu suffit, sans qu'il soit besoin qu'il autorise à tel désaveu en particulier. Arg. C. civ. 933. Pigeau, *ib*.

74. L'acte de désaveu doit contenir les moyens et les conclusions de la partie, et constitution d'avoué. C. pr. 353 — Il faut qu'un acte aussi important que le désaveu ne soit pas fait légèrement, que le désavoué connaisse ce qui lui est reproché, et l'avoué à qui il peut signifier ses défenses. Thomine, art. 353.

75. Les formalités de l'art. 353 ne sont pas exigées à peine de nullité.

Ainsi, jusqu'au jugement, on peut réparer l'omission de la constitution d'avoué ou de l'énoncé des moyens. Mais il y a nullité, si l'irrégularité porte sur une formalité essentielle comme la signature. Chauveau sur Carré, n° 1306 *ter;* Thomine, 1, 562.

76. Peut-on changer les conclusions prises dans l'acte de désaveu, et substituer une nouvelle demande à la première? Le doute vient des termes de l'art. 354, portant que le désaveu sera signifié *sans autre demande*. — Mais la loi a seulement voulu dire que l'acte de désaveu serait notifié purement et simplement, sans requête ou autre formalité; on peut, soit avant le jugement, soit sur l'opposition formée au jugement par défaut, joindre de nouveaux moyens à ceux énoncés dans l'acte de désaveu, en changer les conclusions, en un mot, réparer les irrégularités qui le vicieraient. Thomine, art. 355.

77. L'acte de désaveu une fois fait au greffe, le désavouant doit en lever une expédition, et la signifier : 1° au désavoué, 2° aux parties intéressées au maintien de l'acte attaqué, quand bien même ce jugement aurait acquis l'autorité de la chose jugée. Carré, n° 1319; Demiau, 268.

78. Cette disposition s'applique au désaveu formé contre un huissier : il y a mêmes motifs. Chauveau sur Carré, art. 362, nº 1319; Pigeau, 1, 502.

79. Les formes de cette signification varient suivant les circonstances.

80. Le désaveu est principal ou incident. — *Principal*, lorsqu'il est formé directement contre un acte, sans qu'il existe d'instance où il soit produit. — *Incident*, quand il a lieu contre un acte employé dans une instance.

81. Si le désaveu est principal, il est signifié par exploit au domicile de l'avoué et des parties intéressées, avec assignation devant le trib. qui doit en connaître. — V. *inf.*, nº 93.

82. Le désaveu est principal, quoiqu'il soit formé dans l'année du jugement qui a terminé l'instance; on ne peut considérer comme exécution du jugement l'acte qui tend à le faire annuler. Favard, vº *Désaveu;* Dalloz,*ib.*, 116; Chauveau sur Carré, nº 1307 *bis*. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, 633. — V. *Avoué*, nº 175.

83. Si le désaveu est incident, il est signifié, sans autre demande, par acte d'avoué à avoué, tant à l'avoué contre lequel le désaveu est dirigé, qu'aux autres avoués de la cause, et cette signification vaut sommation de défendre au désaveu. C. pr. 354.

84. Lorsque l'officier contre lequel le désaveu est dirigé n'exerce plus ses fonctions, le désaveu formé dans le cours d'une instance où il n'est plus partie, n'est pas incident à son égard; il doit lui être signifié par exploit avec assignation. — L'acte d'avoué à avoué suffit pour les parties restées en cause. C. pr. 355.

85. Si dans une instance un désaveu est formé à raison d'un jugement rendu par un autre trib., la signification doit avoir lieu avec assignation donnée à l'avoué. Dans ce cas, l'officier ministériel qu'on désavoue n'étant point en cause, on ne peut appliquer l'art. 354 C. pr.

86. Si l'officier est mort (naturellement ou civilement. Carré, nº 1309), le désaveu est signifié à ses héritiers. C. pr. 355.

87. Il n'est pas nécessaire que cette signification soit individuelle. Arg. C. pr. 447, § 3; Boitard, 2, 301. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, 1, 634; Dalloz, *ib.* 116, Chauveau sur Carré, nº 1309 *bis*.

88. L'assignation doit être donnée par exploit, dans le cas de désaveu incident dirigé contre un huissier, un agréé (Toulouse, 24 avril 1841, Art. 1974 J. Pr.) ou un fondé de pouvoirs; l'art. 354 ne s'applique qu'au désaveu formé contre un avoué. Dalloz, *ib.* — V. *inf.*, nº 101.

89. L'officier ministériel est toujours partie essentielle dans une instance en désaveu. Bruxelles, 4 therm. an 13, D., *ib.*, 96. En conséquence, l'appel interjeté par le désavouant contre l'adver-

saire dans l'instance originaire, est non recevable, si, au lieu d'interjeter également appel contre l'avoué, il s'est borné à l'assigner en intervention dans l'instance d'appel. Agen, 21 nov. 1817; Dalloz, v° *Désaveu*, p. 130.

90. Il n'est pas nécessaire de répéter dans l'assignation, ou dans l'acte d'avoué à avoué, les moyens et conclusions contenus dans l'acte de désaveu, dont il est donné copie. Pigeau, 1,501.

91. La demande n'est pas soumise au préliminaire de conciliation : le désaveu intéresse l'ordre public; il peut entraîner des peines contre l'officier ministériel. C. pr. 49-7°, 360.

92. La procédure qui doit être observée à la C. de cass. est déterminée par le règlement du 28 juin 1738, 2e part., tit. 9.

§ 4. — *Tribunal compétent.*

93. Si l'action en désaveu est dirigée contre un acte sur lequel aucune procédure n'a été engagée, le désaveu constitue une demande principale soumise aux règles ordinaires de compétence, et doit être portée devant le trib. de 1re inst. du défendeur, c'est-à-dire de celui que l'on désavoue. C. pr. 358.

94. Si l'action est dirigée contre un acte de procédure, le désaveu doit toujours être porté au trib. devant lequel la procédure désavouée a été instruite, encore que l'instance dans le cours de laquelle il est formé soit pendante en un autre trib. : la connaissance qu'il a déjà prise de l'affaire le rend plus que tout autre capable d'apprécier l'acte désavoué. C. pr. 356.

95. S'il s'agit de faire tomber par le désaveu un jugement, bien qu'il n'y ait plus d'instance engagée, et que le désaveu soit par conséquent principal (— V. *sup*., n° 80), le trib. compétent est celui qui a rendu ce jugement : ce trib. doit connaître du désaveu dans le cas même où l'instance principale serait pendante devant d'autres juges. (C. pr. 356). — L'art. 358 nous paraît seulement applicable au cas où l'acte désavoué est purement extrajudiciaire. Telle serait une notification de titres, une sommation. Boitard, 2, 307; Dalloz, *ib*., 116.

96. Conséquemment une C. royale est incompétente pour statuer incidemment sur une action en désaveu dirigée contre l'huissier relativement à l'exploit de signification du jugement dont est appel : la signification se rattache au jugement de 1re inst. Bruxelles, 24 mars 1810, S. 14, 343; Carré, n° 1310.

97. La demande en désaveu formée contre un huissier, pou avoir signifié sans pouvoir un acte d'appel, doit être portée devant la C. saisie de l'appel, quoique l'huissier soit immatriculé au trib. de 1re instance : cet acte fait partie de la procédure devant la C. royale. Douai, 26 fév. 1820, P. 15, 809.

98. Cette incompétence est *ratione materiæ*. et ne peut être couverte par le consentement des parties. *Même arrêt.*

99. Le désaveu d'un acte qui se rattache à un jugement de 1[re] inst. annulé ou infirmé sur l'appel, ne doit pas être porté directement devant la C. roy. Peu importe que le trib., en admettant le désaveu, puisse faire tomber l'arrêt de la Cour : l'anéantissement de l'arrêt n'est pas le résultat d'une censure exercée par le trib. de 1[re] inst. sur la décision de la Cour, mais la conséquence nécessaire de l'admission du désaveu, qui entraîne la chute des bases sur lesquelles reposait l'arrêt. C'est par ces motifs que le Code n'a pas répété, au titre du désaveu, les dispositions des art. 475 et 476, qui refusent aux trib. inférieurs le droit de connaître de la tierce opposition formée contre les arrêts des trib. supérieurs, parce que, dans la tierce opposition, le juge examine le mérite de la décision attaquée, tandis qu'il en est autrement en matière de désaveu. Dalloz, v° *Désaveu*, n° 116; Chauveau sur Carré, n° 1310 *bis*. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, 1, 625.

100. La même solution s'applique, à plus forte raison, au cas où la Cour n'a pas encore prononcé sur le mérite du jugement, ou bien, en annulant le jugement, a renvoyé les parties devant un autre tribunal. Demiau, art. 356, Carré; 1, n° 832.

101. Le désaveu formé contre un huissier, un agréé ou un fondé de pouvoirs, à raison d'un acte fait dans une instance pendante devant un trib. de commerce, peut-il être porté à ce trib.? — Malgré la généralité des termes de l'art. 356, portant que tout désaveu qui se rattache à une procédure doit être jugé par le trib. devant lequel cette procédure a été faite, et l'analogie des motifs (— V. *sup.*, n° 55), nous admettons la négative : les trib. de commerce n'ont qu'une juridiction exceptionnelle, qui ne saurait être étendue à une contestation civile que la loi n'a pas spécialement mise dans leurs attributions, et d'ailleurs, l'art. 359 C. pr. exige l'audition du ministère public sur toute demande en désaveu, ce qui exclut nécessairement la compétence des trib. de commerce. Rennes, 9 mai 1810, D. 97; Nîmes, 22 juin 1824, S. 25, 176; Carré, n° 1311.

102. Toutefois, la C. de Rouen, le 1[er] mars 1811 (D. v° *Désaveu*, 111), a implicitement décidé que l'instruction du désaveu contre un agréé n'était pas soumise aux mêmes formes qu'à l'égard d'un avoué; elle a validé le désaveu formé directement devant le trib. de commerce contre un agréé qui, autorisé à défendre à une demande en payement, et à requérir la communication du compte du demandeur, n'avait pas contesté la créance réclamée contre sa partie, et s'était borné à demander délai pour le payement. Thomine, art. 356.

103. Si la partie civile s'est fait représenter devant les trib. criminels par un officier ministériel, il lui est libre de le désavouer dans les cas prévus par la loi; sans que cette procédure puisse influer sur l'action publique. Dalloz, *ib.*, 96.

§ 5. — *Instruction, Jugement.*

104. *Instruction.* Le désaveu s'instruit comme les affaires ordinaires.

Le défendeur peut, dans la quinzaine, faire signifier par requête ses moyens de défense. Tar. 75; Carré, nº 1308.

Le demandeur répond dans la huitaine. *Ib.*

105. Lorsque le désaveu est incident, les parties en cause, intéressées au maintien de l'acte désavoué, peuvent aussi signifier des défenses : l'art. 354 veut que le désaveu leur soit signifié, et que la signification vaille sommation de défendre. Pigeau, 1, 504.

106. L'étranger qui désavoue doit fournir la caution *judicatum solvi*. Pigeau, 1, 504.

107. Toute demande en désaveu doit être communiquée au ministère public. C. pr. 359.

108. *Jugement.* Le désaveu doit toujours être jugé avant la cause principale. C. pr. 357. — *inf.*, nº 113.

109. L'officier ministériel désavoué ne peut écarter l'action en désaveu, sous prétexte que l'exception, tirée de la pièce désavouée, n'ayant pas encore été accueillie, le désaveu peut devenir sans objet. Bruxelles, 25 sept. 1821, D., vº *Désaveu*, 123.

110. Si le désaveu s'instruit devant le même trib. et que la cause principale soit en état, la loi ne défend pas de statuer par un même jugement sur le désaveu et sur le fond. Pigeau, 1, 505; Carré, nº 1313. — Mais ce dernier auteur pense qu'il serait plus prudent de statuer par deux jugements séparés, et de prononcer avant tout sur le désaveu.

Lorsqu'un jugement s'est borné à déclarer irrégulière une action en désaveu, les juges d'appel ne peuvent statuer sur le fond : l'art. 473 C. pr. ne leur permet d'évoquer le fond des procès, que dans les cas où la matière est disposée à recevoir une décision définitive. Cass. 1er fév. 1820, S. 20, 346.

111. Le désaveu principal constitue une demande ordinaire susceptible des deux degrés de juridiction. — V. *inf.*, nº 124.

Mais *quid* lorsque la demande en désaveu est formée *incidemment* à des contestations dont la valeur n'excède pas 1,500 fr.?

Suivant les uns, le jugement, dans ce cas, est rendu en dernier ressort : — Le trib. compétent pour juger définitivement une demande principale, peut juger en dernier ressort toutes les demandes qui s'y rattachent. Vainement on oppose que l'action en désaveu est toujours principale à l'égard de la personne désavouée, et comme telle soumise aux deux degrés de juridiction; ce système est repoussé par l'art. 356, qui soumet toujours le désaveu au trib. où la procédure désavouée a été faite. Comment concevoir cette attribution de juridiction lorsque la procédure a eu

lieu devant une Cour, si cette Cour ne doit pas prononcer en dernier ressort? Cette disposition est favorable aux officiers ministériels eux-mêmes, elle empêche qu'ils ne soient appelés devant des magistrats autres que ceux près desquels ils remplissent leurs fonctions. Dalloz, 5, 116, n° 11, Berriat, p. 353; Merlin, *R.*, v° *Désaveu*, n° 8; Cass. 5 therm. an 13, P. 4, 673. — Dans l'espèce le désaveu était formé devant un trib. civil saisi comme juge du deuxième degré de l'appel d'une sentence du juge de paix.

Suivant d'autres, le désaveu, étant susceptible d'effets qui ne peuvent être déterminés et de nature à compromettre l'honneur et la réputation de l'officier ministériel qui en est l'objet, ne peut être jugé qu'en premier ressort, comme la récusation des juges. Bordeaux, 20 déc. 1839 (Art. 3020 J. Pr.); Favard, 2, 76. — Pigeau, 1, 507; Thomine, 1, 569; Carré et Chauveau, n° 1317.

§ 6. — *Effets du désaveu.*

112. Les effets du désaveu sont de deux sortes : les uns sont produits par l'acte même inscrit sur les registres du greffe; les autres ne résultent que du jugement qui admet ou rejette le désaveu.

113. Le désaveu une fois dénoncé, il est sursis à toute procédure et au jugement de l'instance principale (— V. *sup*. n° 108), jusqu'à celui du désaveu, *à peine de nullité*. C. pr. 357; — L'action en désaveu fût-elle formée sur l'appel contre l'avoué de 1re instance. Bruxelles, 17 oct. 1821, D., v° *Désaveu*, p. 124.

114. Cette règle ne s'applique qu'au désaveu déjà formé, et non à la simple déclaration qu'on est dans l'intention d'intenter une action en désaveu. Grenoble, 30 janv. 1823, D., v° *Désaveu*, 125. — Toutefois une Cour, saisie de l'appel d'un jugement rendu sur des actes que l'appelant paraissait être dans l'intention de désavouer, avant faire droit sur les moyens proposés par l'intimé, a fixé un délai dans lequel l'appelant serait tenu de s'expliquer sur sa menace de désaveu. Rennes, 14 juill. 1819, D. 125.

Si le désaveu exerce de l'influence sur une instance engagée devant un trib., autre que celui où il est porté, l'exhibition de l'acte d'avoué à avoué ou de l'exploit suffit, d'après Dalloz, p. 116, pour arrêter devant ce trib. la marche de la procédure.

115. Malgré les termes généraux de l'art. 357, les trib. ont le droit de refuser de surseoir, lorsque le désaveu, même admis, n'aurait aucune influence sur la cause principale. *Frustrà probatur quod probatum non relevat* : la partie peut avoir formé le désaveu seulement pour obtenir un délai. Delaporte, 1, 331; Chauveau, n° 1312. — *Contrà*, Carré, *ib*.

Jugé que le trib. peut refuser de surseoir, lorsque le désaveu lui paraît inadmissible, dans le cas, par exemple, où il n'a pas

pour objet l'un des actes dont parle l'art. 352. C. pr. Metz, 11 janv. 1812, D. *ib.* 124. — *Contrà*, Dalloz, *ib.*; Favard, 2, 75

116. La partie, sur les conclusions de laquelle une demande en désaveu a été jointe à la demande principale, est non recevable à se plaindre de ce qu'il n'a point été sursis au jugement de celle-ci. Cass. 13 août 1827, D. 27, 460.

117. Dans tous les cas, l'obligation de surseoir, imposée au trib., ne doit pas l'empêcher d'autoriser des mesures conservatoires, qui, sans porter préjudice aux parties, requièrent célérité Thomine, art. 359.

118. L'art. 357 n'est relatif qu'au désaveu formé dans le cours d'une instance. Le désaveu, postérieur au jugement, ne suffit pas pour en suspendre l'exécution. Paris, 16 mai 1835 (Art. 138 J. Pr.).

119. La demande en désaveu ne doit pas servir de prétexte à la mauvaise foi pour retarder indéfiniment le jugement du principal; le trib. peut ordonner que le désavouant fera juger le désaveu dans un délai fixé, sinon qu'il sera fait droit. C. pr. 357.

120. Le délai passé, le trib. a le droit de juger au fond, sans avoir égard à l'action de désaveu. Paris, 2 août 1813, P. 11, 598; Berriat, 353.

121. Toutefois, comme il ne dépend pas toujours de la partie d'obtenir jugement, il serait bien rigoureux de la déclarer déchue dans tous les cas : il y a là une question d'équité livrée l'appréciation des magistrats.

122. Si, malgré la prohibition de la loi, la procédure a été continuée, soit par le désavoué, soit par l'adversaire, comment faire tomber les actes qui auraient eu lieu?

Il faut distinguer : si les actes n'ont pas été suivis de jugement, on doit en demander la nullité devant le trib. où ils ont été faits. — Si, au contraire, un jugement a été rendu, on doit se pourvoir par opposition ou appel, si cela est possible, et autrement par requête civile ou par tierce opposition, selon que les parties ont été ou non dûment appelées. Chauveau sur Carré, n° 1313 *bis*.

Au reste la partie qui désavoue les poursuites faites en son nom, renonce par cela même à s'en prévaloir. Paris, 3 juill. 1812, D. 124; — sauf à elle à en intenter de nouvelles, si elle est encore en temps utile. Dalloz, *ib.*

123. Si le désaveu est déclaré valable, les actes ou jugements, ou les dispositions relatives aux chefs qui ont donné lieu au désaveu, demeurent annulés et comme non avenus (C. pr. 360), sans qu'il soit besoin que la nullité en ait été prononcée par le jugement. Berriat, 353; Carré, n° 1316. — *Contrà*, Hautefeuille, 192; Pigeau, 1, 506.

124. Dans le cas où le jugement annulé a été suivi d'un appel

dont l'instance est encore pendante, il faut produire devant la C. roy. le jugement sur le désaveu, et conclure à ce que, vu la nullité du jugement dont est appel, il soit dit qu'il n'y a pas lieu à prononcer sur l'appel interjeté. Pigeau, 1, 506.

125. Lorsqu'un jugement renferme plusieurs chefs distincts et indépendants l'un de l'autre, et que le désaveu n'a frappé que l'un de ces chefs, l'admission du désaveu n'entraîne la nullité que de cette disposition seule; les autres conservent toute leur force; mais s'il y a indivisibilité ou connexité, tous les chefs connexes et indivisibles tombent en même temps. Arg. C. pr. 360. Dalloz, v° *Désaveu*, p. 118.

126. L'officier ministériel peut être condamné à des dommages-intérêts envers le demandeur et les autres parties, et même puni d'interdiction ou poursuivi extraordinairement, suivant la gravité du cas ou la nature des circonstances. C. pr. 360. — V. *Discipline.*

Jugé que sa bonne foi peut le garantir de la condamnation aux dommages-intérêts. Cass. 27 août 1835 (Art. 147 J. Pr.). — Même de celle aux dépens de la cause. *Même arrêt.* — *Contrà*, Paris, fév. 1824, D. *Ib.* 101. — Surtout s'il a été induit en erreur par les machinations d'un tiers. Lyon, 1er avr. 1824, D. 25, 42.

La partie qui a conclu contre un avoué à des dommages-intérêts, comme conséquence d'une action en désaveu, ne peut réclamer subsidiairement devant la C. d'appel les mêmes dommages-intérêts à titre de réparation du préjudice causé par la négligence de cet officier ministériel. — Limoges, 27 nov. 1840 (Art. 1903 J. Pr.).

127. L'agréé, qui a reçu mandat d'agir selon les intérêts de son client, et qui n'a pas cru devoir proposer un moyen de forme, n'est pas passible de dommages-intérêts. Toulouse, 24 avr. 1841 (Art. 1974 J. Pr.).

128. Il a été jugé, sous l'ancien droit, qu'il y avait lieu de surseoir à la demande de dommages-intérêts contre le désavoué, tant que la partie n'avait pas tenté les voies de droit pour faire réformer le jugement dont elle se plaignait. Paris, 12 avr. 1806, S. 7, 901. — Mais l'art. 360 C. pr. repousse cette solution : quoique d'autres voies soient ouvertes au désavouant, il n'en a pas moins droit à des dommages-intérêts, soit pour l'alternative à laquelle il s'est exposé en intentant l'action en désaveu, soit pour le désagrément et les chances d'un nouveau procès. Pigeau, *Comm.* 1, 632, note 1; Merlin, 3, 601.

129. Si le désaveu est rejeté, il est déclaré nul.

Mention est faite du jugement de rejet en marge de l'acte de désaveu. C. pr. 361.

130. Le demandeur peut être condamné envers le désavoué,

et les autres parties en tels dommages-intérêts et réparations qu'il appartient. *Ib.*

131. Il ne peut plus alors agir contre l'officier ministériel, comme ayant excédé son mandat Cass. 26 mars 1834, D. 34. 229.

Mais le rejet du désaveu n'est pas exclusif d'une action en dommages-intérêts du client, fondée sur ce que l'officier ministériel n'aurait pas suivi ses instructions et lui aurait causé un préjudice : c'est précisement quand le désaveu n'est pas admis, que le préjudice peut être plus considérable.

132. Lorsqu'il est reconnu que le désaveu a causé préjudice à l'avoué, il y a obligation pour les magistrats de lui accorder des dommages-intérêts. Rennes, 9 mars 1818, S. 18, 276.

133. Si le désaveu contient des inculpations contre son honneur, et s'il a été rendu public, l'officier peut obtenir l'impression et l'affiche du jugement. Arg. C. pr. 1036.

134. Si le désaveu a été formé contre deux avoués, l'acquiescement donné par l'un d'eux au jugement qui rejette le désaveu et leur alloue des dommages-intérêts, n'empêche pas l'autre d'interjeter appel, à fin d'obtenir une indemnité plus considérable. Rennes, 17 août 1818, P. 14, 990.

§ 7. — *Enregistrement.*

135. L'acte de désaveu est soumis au droit fixe de 3 fr., lorsqu'il a lieu devant un trib. de 1re instance (LL. 22 frim. an 7, art. 68, § 2; 28 avr. 1816, tit. 7, art. 44, n° 10), — et de 5 fr., quand il est fait devant une C. royale. L. 1816, art. 45, n° 6.

§ 8. — *Formules.*

FORMULE I.

Acte de désaveu.

(C. pr. 353. — Tarif, 92. — Coût, vacation 6 fr.)

L'an le , au greffe du tribunal de

Est comparu le sieur , demeurant à

Lequel, assisté de Me , avoué près ledit tribunal, qu'il constitue, et qui occupera pour lui sur la demande en désaveu dont il va être parlé, a déclaré qu'il désavoue Me , avoué en ce tribunal, demeurant , comme ayant excédé les pouvoirs qui lui ont été donnés par le comparant, dans la cause pendante en ce tribunal, entre lui et le sieur

Qu'en effet (*rapporter les faits et les moyens à l'appui du désaveu.*)

Pour quoi le comparant conclut à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'il désavoue formellement ledit Me , comme ayant, sans pouvoir ni ordre du comparant, dans la requête signifiée de sa part, le , donné un consentement au profit dudit ; et attendu que le jugement rendu contradictoirement entre les parties, le , est uniquement motivé sur ce consentement, à ce que la requête dont il s'agit et le jugement sus-énoncé, soient déclarés nuls et de nul effet, et que les parties soient remises au même état où elles étaient avant la signification de la requête dudit jour ; à ce qu'il soit fait défense au sieur de mettre à exécution ledit jugement, et à ce que Me soit condamné en de dommages-intérêts envers le comparant, et en outre aux dépens;

De tout quoi, le comparant a requis acte, à lui octroyé, et a signé avec M[e] , son avoué, et nous greffier.

(*Signatures de la partie, de l'avoué et du greffier.*)

FORMULE II.

Signification de l'acte de désaveu.

(C. pr. 354. — Tarif, 70. — Coût, 1 fr. orig., le quart pour chaque copie.)

A la requête du sieur soit signifié et avec celle des présentes donné copie :

1° A M[e] , avoué près le tribunal de

2° Et à M[e] , avoué près le même tribunal de et du sieur

D'un acte fait au greffe du tribunal de , en date du enregistré, contenant désaveu par le sieur de M[e] , avoué qui a occupé pour lui dans l'instance, contre le sieur et ledit sieur à ce que du contenu audit acte les susnommés n'ignorent. D. A. soient en outre sommés les dits M[e] (— V. *Avenir.*) (*Signature de l'avoué.*)

FORMULE III.

Assignation en désaveu.

(C. pr. 355. — Tarif, 29. — Coût, 2 fr. orig., le quart pour chaque copie.)

L'an le , à la requête du sieur demeurant à , lequel fait élection de domicile en la demeure de M[e] avoué, lequel occupera sur la présente assignation,

J'ai, soussigné, signifié, et avec celle des présentes, donné copie au sieur fils et unique héritier de M[e] , décédé, avoué, au tribunal de ledit sieur fils, demeurant à , en son domicile, où étant et parlant à

De l'expédition d'un acte fait au greffe du tribunal de le enregistré, contenant désaveu par ledit sieur de M[e] , avoué au tribunal de , qui a occupé pour lui dans l'instance existante entre le sieur et le sieur , à ce que du contenu audit acte le susnommé n'ignore, et à pareilles requête, demeure, élection de domicile et constitution d'avoué que dessus, j'ai huissier susdit et soussigné, domicile et parlant comme ci-dessus, donné assignation audit sieur , à comparaître d'aujourd'hui à

— V. *Ajournement.*

Pour (1) attendu que le défunt père, avoué au tribunal de et du requérant, dans une requête faite au nom de ce dernier, le en défense à la demande formée contre lui à la requête du sieur , par exploit de huissier, en date du , a déclaré que le *payement de la somme de , due au sieur par le défunt, a été effectué des deniers du requérant, son fils;*

Attendu que cette déclaration est fausse, et a été faite par ledit M[e] sans aucun pouvoir, et même à l'insu dudit sieur;

Attendu que cette déclaration erronée porte le plus grand préjudice au requérant, puisque sur le fondement du prétendu payement dont s'agit, il a été condamné, comme héritier pur et simple dudit sieur son père, à payer au sieur , l'un des créanciers de la succession, par le jugement du , la somme de

Attendu que par acte du , dûment enregistré, le sieur a formellement désavoué ladite déclaration faite par M[e] son avoué,

Voir donner acte audit sieur de ce qu'il désavoue formellement ledit M[e] comme ayant, par sa déclaration fausse, et faite sans aucun pouvoir, dans la requête signifiée de la part dudit le , donné un consentement au profit dudit ; et attendu que le jugement rendu contradictoirement entre les parties le , est uniquement motivé sur ladite déclaration, voir déclarer nuls et de nul effet la requête dont s'agit, ensemble ledit jugement qui a suivi, et voir ordonner que les parties seront remises au même et semblable état où elles étaient avant la signification de la requête dudit

---

(1) *Au lieu de répéter les conclusions et les moyens on peut mettre simplement* : **Pour procéder sur et aux fins de l'acte de désaveu ci-dessus énoncé.**

jour; qu'il sera fait défenses à M de mettre à exécution ledit jugement, se voir condamner en fr. de dommages et intérêts envers le requérant, et en outre aux dépens, et je lui ai, en son domicile et parlant comme ci-dessus, laissé copie certifiée, tant de l'acte de désaveu sus-énoncé que du présent, dont le coût est de (*Signature de l'huissier.*)

NOTA. L'acte de désaveu est signifié aux parties en cause par acte d'avoué à avoué. — V. *sup. Formule* II. La forme de ce désaveu s'applique au désaveu principal, lorsqu'il a lieu soit avant soit après une instance.

DESCENTE SUR LES LIEUX, ou *accès de lieux*. Se dit du transport du juge assisté du greffier sur les lieux contentieux, pour éclaircir une question, et constater dans un procès-verbal le résultat de son examen. — L'accès des lieux par un juge de paix prend le nom de *visite des lieux*.

Table sommaire.

DIVISION.

§ 1. — *Cas où l'on ordonne la descente sur les lieux.*

1. La descente sur les lieux a pour objet spécial de donner aux juges des notions qui ne peuvent être fournies que par l'inspection des lieux; par exemple, lorsqu'il s'agit d'entreprises sur

des cours d'eau, clôture, limite, terre, arbres, haies, fossés ou d'usurpations de servitudes; surtout lorsqu'il est utile de comparer les titres avec les lieux.

Cette opération, dispendieuse à raison de l'éloignement des lieux, ne sera ordonnée que dans le cas où elle est indispensable.

S'il faut des connaissances spéciales, par exemple, pour apprécier la nature d'un terrain, c'est une *expertise* qu'il convient de prescrire. — V. ce mot.

2. L'expertise ne doit pas être confondue avec la descente d'un juge qui se fait accompagner d'un homme de l'art. Dans ce dernier cas, il n'y a pas descente et expertise, mais simplement visite des lieux. L'expert ne peut pas être récusé. — Colmar, 26 juin 1828, P. 21, 1599.

3. La descente sur les lieux peut être ordonnée, soit d'office, soit sur la demande de l'une des parties. C. pr. 295.

Néanmoins, la réquisition de l'une des parties est nécessaire, dans le cas où il n'échoit qu'un simple rapport. *Ib.* — Si alors on l'autorise, c'est dans la crainte que les experts ne rencontrent des obstacles dans l'examen des lieux.

4. Toutefois, l'opportunité d'une descente de lieux est à peu près laissée à l'appréciation des tribunaux : en effet, le jugement qui l'ordonnerait d'office serait difficilement cassé, la ligne de démarcation entre les attributions des juges et celles des experts, n'a pas été assez nettement établie. Berriat, 309, n° 3, Favard, 2, 76, n° 1, Dalloz, 5, 125, n° 1; Pigeau, *Comm.* 1, 551. Carré, n° 1137.

5. La réquisition des parties peut se faire par conclusions verbales à l'audience : le trib. en donne acte, la loi ne prescrit aucune forme. Pigeau, 1, 435; Carré, n° 1140. — Favard, 2, 76; Boncenne, 4, 425. — *Contrà*, Berriat, 309, n° 6. — Sous l'ordonnance de 1667, elle se faisait par écrit.

6. Malgré la réquisition des parties, l'opportunité de cette mesure est laissée à l'arbitrage du tribunal, qui peut la refuser s'il la juge inutile (Cass. 26 avr. 1825; 11 déc. 1827, S. 26, 135, Dev. 8, 720 16 janv. 1839, Art. 1373 J. Pr.), surtout s'il y a déjà un rapport d'experts. Berriat, 309; Carré, art. 295; — Ou, s'il le préfère, ordonner la configuration des lieux litigieux.

Quelquefois le juge commissaire est chargé en même temps de faire une *enquête* sur les lieux contentieux. — V. ce mot.

7. Deux rapports d'experts contradictoires ne rendent pas nécessaire une descente de lieux : le juge peut se borner à demander aux experts de s'expliquer sur certains points, ou admettre les parties à faire certaines preuves. Parl. Paris, 23 avr. 1785, Merlin, *Quest.*, v° *Expertise*.

8. La descente peut être ordonnée par défaut : — La loi pré-

voit le cas où elle est requise par une seule des parties. Carré, art. 295; Lepage, p. 204, *Quest.* 2.

— *Contrà*, Boncenne, 2, 442. — Suivant cet auteur, il ne s'agit que de la revendication d'un champ, ou de quelque servitude, c'est-à-dire d'un intérêt purement privé, la loi ne présume point qu'un trib. s'avise de députer un de ses membres pour aller à grands frais visiter une situation qui n'est point déniée et pour appliquer des titres qui ne sont point contestés. Arg. C. pr. 194. — Nous répondons : le trib., avant de donner défaut, doit vérifier les conclusions du demandeur; or, il peut désirer, lors de cette vérification, d'être éclairé par une descente de lieux.

9. Quelques auteurs pensent que le jugement qui ordonne la descente ne doit pas en préciser l'objet; d'après eux, il serait imprudent de découvrir aux parties ce qui arrête la décision, parce qu'elles pourraient faire disparaître des traces que l'on a dessein de remarquer. Thomine, art. 295; Boncenne, 4, 428. — D'ailleurs le juge-commissaire est initié au secret de la délibération.

Mais, si le juge-commissaire est étranger au trib. il faut qu'il ait sous les yeux les termes précis de la mission qui lui est confiée, pour qu'il ne s'en écarte pas. Chauveau sur Carré, n° 1145. — V. *inf.*, n° 22.

10. Le jugement doit-il être levé et signifié à avoué et à domicile? — Le doute vient de ce que le jugement est quelquefois préparatoire. Demiau, art. 297. — Mais il peut être interlocutoire (Cass., 25 juin 1823, P. 17, 1209); l'expédition est d'ailleurs nécessaire au juge et aux parties pour savoir sur quoi doit porter l'examen : enfin, c'est le droit commun. C. pr. 147; Thomine, Carré, art. 297; Boncenne, 4, 441. — Toutefois, la descente pouvant avoir lieu le jour même du jugement, il n'y a pas même alors possibilité de signification, il suffit d'une simple sommation. — V. *inf.*, n° 16. — Dans ce cas, le jugement doit indiquer qu'il sera exécutoire sur la minute.

Si le jugement est par défaut, il doit être signifié à domicile, ainsi que l'ordonnance du juge-commissaire. Carré, *ib.*

11. Quand une descente de lieux a été ordonnée, le jugement peut-il être prononcé sans qu'elle ait été opérée? — Si la partie qui l'a requise ne se met pas en mesure d'y faire procéder, on peut passer outre, parce qu'elle est censée reconnaître que ses allégations ne sont pas fondées. Toutefois, ce point est évidemment abandonné à l'appréciation du tribunal. — V. *sup.*, n° 6, et *inf.*, n° 32.

12. Si la descente a été ordonnée d'office, le juge ne doit pas y procéder sans en avoir été requis. Le silence des parties doit faire présumer une transaction. — D'ailleurs le trib. peut faire rayer la cause du rôle après l'expiration d'un certain délai. — Boncenne, 4, 447; Chauveau sur Carré, n° 1148.

13. Par qui doivent être supportés les frais du jugement qui ordonne la visite des lieux? — V. *Dépens*, et *inf.*, n° 53.

§ 2. — *Personnes qui peuvent procéder à la descente.*

14. *Matière ordinaire*. Le jugement qui ordonne une descente sur les lieux indique le juge par qui cette descente sera faite. Arg. C. pr. 295.

15. Il peut décider que le trib. s'y transportera en entier. Cass. 9 fév. 1820. Dev. 6, 183; Berriat, 310, n° 9; Favard, 2, 76, n° 1. — Par exemple, lorsque les lieux à vérifier sont peu éloignés et que l'accès peut avoir lieu sans frais.

Mais ce cas est rare; car il pourrait résulter de graves inconvénients du déplacement de tous les magistrats.

16. Le trib. peut ordonner qu'il se transportera le jour même sur les lieux et à l'issue de l'audience. *Même arrêt.*—La difficulté vient de ce que le juge-commissaire doit rendre l'ordonnance qui fixe le lieu, le jour et l'heure de la descente sur la requête de la partie la plus diligente et de ce que la signification de l'ordonnance doit être faite d'avoué à avoué pour valoir sommation, formalités impossibles à remplir dans l'espèce.—Mais l'avertissement donné aux parties présentes de se trouver au lieu indiqué par le jugement qui ordonne la descente supplée aux autres formalités que d'ailleurs l'art. 297 ne prescrit pas à peine de nullité.

17. Tous les juges peuvent-ils procéder à la visite, sans que le transport ait été ordonné ni demandé par les parties, et sans qu'un procès-verbal ait été dressé? peuvent-ils donner dans le jugement le résultat de leur visite pour base de leur décision?

La C. d'Agen (7 déc. 1809, P. 7, 911) a annulé un jugement rendu dans ces circonstances par les motifs que les juges avaient fait les fonctions d'experts, et que leurs observations n'avaient pu être contredites par les parties. — V. dans le même sens, Carré, art. 295; Berriat, 310; Boncenne, 4, 432; Chauveau, n° 1141. — Ainsi jugé dans une espèce où les parties avaient demandé une expertise. Riom, 14 mars 1834, P. 26, 295.

Mais comment empêcher les juges de prendre connaissance des lieux litigieux avant de prononcer, et d'épargner ainsi aux parties les frais d'une descente judiciairement constatée? — V. *Arbitrage*, n° 787.

Il n'y a d'inconvénient que pour le cas où quelques-uns des juges seulement procèdent à la visite en l'absence des parties et de leurs collègues. — Ils peuvent alors apporter dans la délibération des éléments de décision, pris en dehors de la discussion contradictoire et ignorés des parties. Arg. Cass. 6 déc. 1834,

6 avr. 1838, 16 janv. 1839, P. 26, 1106; 30, 2, 655. — Ces arrêts ont été rendus en matière criminelle. Art. 3636 J. Pr.

Une semblable visite, faite après une vérification par un expert commis, et après une enquête, avant le délibéré, a été déclarée illégale. Rouen, 25 mai 1838 (Art. 1243 J. Pr.).

Toutefois, on a jugé que cette circonstance n'entraînait pas la nullité du jugement définitif. *Même arrêt*

18. Le jugement doit commettre, pour la descente, l'un des juges qui y ont assisté : il a pris part à la discussion ; il est plus à même d'examiner et de constater ce qui tend à résoudre la difficulté. C. pr. 296. — V. Toutefois *inf.*, n° 22.

Quoique cette mesure soit insolite, on peut nommer plusieurs juges-commissaires. Rennes, 3 janv. 1812, P. 10, 3.

19. Le juge commis peut être récusé conformément à l'art. 383 C. pr.; dans ce cas, on suit les règles prescrites aux art. 383, 387 et 391. — V. *Récusation.*

20. En cas d'instruction par écrit, le juge rapporteur ne pouvait jadis être commis pour une descente. (Ordonn. 1667, tit. 4, art. 2). Mais cette prohibition n'existe pas dans notre droit; ce point est abandonné à la prudence du tribunal. Merlin, *Rép.*, v° *Descente;* Carré, n° 1142; Favard, v° *Descente*, n° 2. — Par la même raison, le trib. n'est plus obligé de choisir le commissaire suivant l'ordre du tableau.

21. Le juge commis n'a pas le droit de se substituer un autre juge : il n'a pas mission à cet effet (Carré, n° 1143). Si donc il ne peut procéder à l'opération, le trib. doit en commettre un autre qui ait pareillement assisté au jugement. Thomine, 1, 499; Carré, *ib.*

22. L'art. 296 C. pr. ne s'oppose pas à ce que le trib. commette un juge de paix ou un juge étranger à son ressort pour procéder à la visite des lieux. (Arg. art. 1035 C. pr.; Bordeaux, 15 mars 1810, P. 8, 175). — Mais alors c'est, selon nous, une simple commission rogatoire, et non plus une descente sur les lieux proprement dite (Carré, n° 1144; Favard, *ib.*; Thomine, n° 347, Boncenne, 4, 429). Toutefois, il n'y aurait aucune critique à élever contre une pareille décision, puisque rien n'astreint le juge à adopter tel ou tel mode d'instruction, et qu'il pourrait même refuser la descente sur les lieux. — V. *sup.*, n° 6.

Il a été jugé que l'arrêt qui charge un juge de paix de visiter les lieux contentieux et d'en constater l'état peut lui donner en même temps mission de se faire représenter le plan de ces lieux et de dire, dans son procès-verbal, s'il est exact et présente le véritable aspect des lieux : ce n'est pas là lui confier une expertise. Cass. 10 juin 1835 (Art. 194 J. Pr.).

23. Si le trib. renvoie devant un autre trib. pour la nomination du juge-commissaire, la partie la plus diligente présente au

président une requête pour demander cette nomination ; elle y joint le jugement de renvoi. — L'affaire se poursuit ensuite comme dans les cas ordinaires. — V. *inf.*, n° 30.

24. Si le rapport du juge étranger a été annulé, il ne peut être commis pour procéder à la nouvelle descente qui serait ordonnée. Bordeaux, 15 mars 1810, P. 9, 175.

25. Comme il ne s'agit que d'une simple inspection de lieux, il n'est pas nécessaire que la descente de lieux soit accompagnée d'une visite d'experts ; le juge commis peut faire la visite sans eux, si le cas n'exige pas leur concours. — C'est d'ailleurs le jugement qui détermine la mission. — V. *sup.*, n°s 2 et 9.

26. *Matière de justice de paix.* S'il y a lieu à descente de lieux, le juge de paix ordonne que les lieux seront visités par lui en présence des parties. C. pr. 41. — Ou de leurs fondés de pouvoir. Carré, n° 172. — V. *Bornage*, n° 29.

27. Ce magistrat doit mentionner la réquisition de l'une des parties, sous peine d'en supporter personnellement les frais. Tarif, art. 8. Cet article paraît abrogé (5876).

28. Si l'objet de la visite exige des connaissances spéciales, il nomme, par le même jugement, des gens de l'art qui doivent l'accompagner pour lui donner les renseignements nécessaires ; il n'est pas tenu de s'en rapporter à l'indication des parties, fussent-elles unanimes, quoiqu'il y ait convenance à le faire. Lepage, p. 88. Carré, n° 174 ; Thomine, 1, 115 ; Berriat, 203, n° 9 ; Pigeau, 1, 105. — V. *Juge de paix.*

29. Le juge de paix devant lequel on élève une question de compétence, peut ordonner une vérification des lieux pour s'éclairer sur ce point. Cass. 7 janv. 1829, P. 22, 541.

§ 3. — *Manière de procéder à la descente.*

30. La partie *requérante* doit, avant de mettre le jugement à exécution, consigner au greffe les frais de transport. C. pr. 301.

31. Que doit-on entendre par la partie *requérante* ? — Il faut distinguer entre la descente de lieux ordonnée d'office, et celle ordonnée sur la réquisition des parties. — Dans le premier cas, la partie requérante est celle qui a le plus d'intérêt à ce que l'opération ait lieu, et qui en poursuit l'accomplissement ; — dans le second, c'est celle qui a provoqué le jugement ordonnant la descente. Carré, art. 301 ; Pigeau, *Comm.*, 1, 155 ; Favard, 2, 77 ; — Boncenne, 4, 446.

32. Si, dans ce dernier cas, la partie requérante se refuse par caprice à déposer les frais et entrave l'opération, l'autre partie peut la prévenir en déposant elle-même ; et alors on doit lui délivrer exécutoire contre son adversaire non consignataire. Arg. C. pr. 220. Pigeau, *ib.* — Au lieu de consigner elle peut aussi se

contenter de demander que ses conclusions lui soient adjugées purement et simplement : en refusant d'aller en avant, l'autre partie reconnaît en quelque sorte le mal fondé de ses prétentions. Boncenne, 4, 447. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 12.

33. Les frais de transport comprennent ceux de voyage, retour, nourriture et logement, du juge-commissaire et du greffier.

Les frais de transport du ministère public ne doivent jamais être consignés : En effet, ou la cause ne doit pas être communiquée et dans ce cas sa présence est inutile. — Ou il est partie jointe, comme lorsqu'il s'agit d'une affaire intéressant un incapable et il n'est pas nécessaire qu'il y assiste, puisque l'incapable doit être représenté par un tuteur ou un curateur. Cass. 2 janv. 1834, P. 26, 2, ainsi jugé à l'égard d'une commune. — Ou bien enfin il est partie principale et sa présence n'intéresse que la partie qu'il représente. Arg. C. pr. 300. Chauveau sur Carré, n° 1154 *bis*; — Boncenne, 4, 449.

34. Quels frais doit-on allouer pour le transport et le séjour du juge, du greffier? — Les frais sont taxés par le juge. — Il convient de suivre les bases fixées par les art. 88 et 89 décr. 18 juin 1811 sur les matières criminelles, étendu par l'ordonn. du 4 août 1824 au cas où le juge se transporte au domicile de l'interdit pour l'interroger; Chauveau, *Tarif*, 296, n° 13; Boucher-d'Argis, v° *Transport des magistrats*, p. 369. — Tel est l'usage.

35. Si le juge-commissaire requiert l'assistance d'un huissier audiencier, on lui alloue, pour frais de transport, l'indemnité déterminée par l'art. 66 du tarif.

36. Les frais de transport des parties ne doivent pas être consignés; mais ils sont compris dans les dépens, et peuvent être répétés, après le jugement du procès, contre celui qui a succombé. Arg. Décr. 1807, art. 146, § 1 ; Pigeau, *Comm.*, 1, 555.

Dans aucun cas, les frais que la présence des avocats occasionne ne doivent passer en taxe.

37. Le greffier fixe approximativement le montant de la consignation. Demiau, art. 297.

Quelquefois on rédige un acte de consignation des frais de transport. Cet acte est dressé par le greffier; mais il ne donne lieu à aucun émolument, ni pour lui, ni pour l'avoué, on n'alloue que les déboursés. Chauveau, *Tarif*, 1, 296, n° 12.

Le plus souvent, la somme est remise de confiance et sans formalités au greffier, ou il en fait même quelquefois l'avance.

38. Celle des parties qui a effectué la consignation, et qui est dès lors la plus diligente, présente requête au juge commis, à fin d'indication des jour, heure et lieu auxquels il procédera à la descente. C. pr. 297.

A cette requête, il est bon d'annexer l'expédition du jugement.

— Cependant le juge qui a connaissance de l'affaire et de la nomination, ne l'exige pas.

39. Sur la requête, le juge-commissaire rend une ordonnance qui fixe les lieu, jour et heure de la descente. Copie de ces requête et ordonnance est signifiée par acte d'avoué à avoué, avec sommation pour le jour indiqué de faire trouver la partie sur les lieux. C. pr. 297; Tar. 92.

La signification est faite par exploit à personne ou domicile : — 1° s'il n'y a pas d'avoué, c'est-à-dire si la partie est défaillante. Carré, Demiau, art. 297; Pigeau, 1, 438.

2° Dans le cas où le domicile réel est plus rapproché du lieu de la descente, surtout si l'avoué n'a pas le temps de donner connaissance de la sommation à son client : l'art. 297 ne prescrit pas la signification à l'avoué à peine de nullité. Carré, art. 297.

40. Le trib. peut-il ordonner que la visite aura lieu le jour même de son jugement? — V. *sup.*, n° 16.

41. Le ministère public ne doit être appelé que dans les cas où il est partie dans l'instance, c'est-à-dire lorsqu'il est demandeur, défendeur ou intervenant. C. pr. 300.—V. C. pr. 69. C. civ. 114, *sup.*, n° 33.

42. Lorsque le trib. a commis un juge de paix, ou renvoyé les parties à un trib. étranger pour désigner le juge-commissaire, on suit les formes de l'art. 297. — Dans le premier cas, on obtient l'ordonn. du juge de paix, que l'on signifie à la partie adverse; dans le second, on présente une requête au président du trib., à l'effet d'obtenir la nomination d'un juge-commissaire. On procède ensuite de la manière indiquée *sup.*, n° 30; Carré, art. 297, n° 1150. — V. rejet, 5 nov. 1861 (7669).

43. La loi ne fixe pas le délai dans lequel le juge-commissaire est tenu de commencer ses opérations. — S'il indique un jour trop éloigné, de sorte que l'intérêt des parties en soit compromis, on peut se pourvoir par requête devant le trib. pour faire procéder à son remplacement. Thomine, 1, 500. — Suivant M Chauveau sur Carré, n° 1150 *bis*, la prise à partie est la seule voie à prendre dans ce cas. — V. *Enquête.*

44. Le juge ne doit procéder à la descente, même lorsqu'elle a été ordonnée d'office, qu'après en avoir été requis (Carré, *ib.* n° 1148; Arg. C. pr. 297). — Néanmoins, si les deux parties se rencontrent sur les lieux avec le juge, sans que celui-ci soit requis d'indiquer le jour et sans réclamation de leur part, l'irrégularité est couverte : la loi ne prononce pas la nullité.

45. Les parties qui ne veulent pas comparaître en personne ont la faculté de se faire représenter par un mandataire. Elles peuvent aussi se faire assister d'un conseil; mais dans aucun cas, ses honoraires ne doivent passer en taxe. — V. *Expertise.*

46. Le procès-verbal n'est pas ouvert par la réquisition de

l'ordonnance, comme dans l'*enquête* (—V. ce mot), parce que la loi ne fixe pas, comme pour cette dernière instruction, le délai dans lequel la procédure doit être commencée et l'ordonnance obtenue. Il suit de là que le procès-verbal n'est ouvert qu'au lieu indiqué pour la descente. Pigeau, *Comm.* 1, 553.

En conséquence, nonobstant la règle posée en l'art. 1040 C. pr., il est certain que le procès-verbal du juge doit être dressé non au lieu où siége le trib., mais bien sur les lieux mêmes; car c'est là seulement qu'il a tous les renseignements et que toutes les parties présentes peuvent faire les dires et les observations nécessaires pour le rendre aussi complet que possible. Arg. C. pr. 317; Favard, *ib.* § 3.

47. Après des significations régulières, si une ou plusieurs parties ne comparaissent pas, le juge en fait mention sur son procès-verbal, donne défaut contre elles, et ordonne qu'il sera procédé tant en absence que présence.

48. Il ne peut outrepasser la mission qui lui est confiée : ainsi, il ne saurait ordonner la levée d'un plan, et l'annexer à son procès-verbal (Favard, *ib.*); il ne pourrait non plus adresser des interpellations à des personnes étrangères pour en obtenir des renseignements. — Néanmoins, si les parties étaient présentes et consentaient à ces actes, il n'y aurait pas de nullité dans le jugement qui les relaterait. — Très-souvent le jugement autorise à entendre tous ceux qui peuvent donner des renseignements.

49. Le juge-commissaire fait mention sur son procès-verbal des jours employés aux transport, séjour et retour, et des heures pour la fixation des vacations. C. pr. 298.

Ce procès-verbal, écrit par le greffier, énonce la date du jour et de l'heure où il est commencé; il mentionne l'ordonnance du juge commis, et la représentation de l'original de la signification de cette ordonn. et de la sommation faite à la partie adverse, la présence ou l'absence des parties, la désignation des lieux, les faits et circonstances qui peuvent servir à l'éclaircissement de la cause, les dires des parties ou de leurs avoués, la réquisition de leur signature, ainsi que de celles du juge et du greffier (4498).

50. Si l'opération n'est pas terminée le jour même, remise est indiquée à un jour postérieur, sans que cette remise puisse être notifiée : les parties doivent être présentes et connaître par elles-mêmes la remise ordonnée. Arg. C. pr. 1034; Berriat, 310, n° 7; Favard, 2, 77; Boncenne, 4, 444.

51. Le procès-verbal est enregistré et déposé au greffe. Une expédition en est levée par la partie la plus diligente, et signifiée aux avoués des autres parties.

Trois jours après cette signification, l'audience est poursuivie sur un simple acte. C. pr. 299. — Et sans écriture. Carré, sur l'art. 299; Thomine, 1, 502. Arg. *Tarif.* 70.

52. Il n'est pas indispensable (Cass. 2 janv. 1834, P. 26, 2). — Mais il est convenable que le juge-commissaire assiste au jugement rendu sur son procès-verbal, afin de suppléer oralement dans la chambre du conseil aux renseignements qu'il a recueillis. Locré, 21, 472; Chauveau sur Carré, n° 1145 *bis*.

53. La descente étant un mode d'instruction, les frais doivent en être supportés par la partie qui succombe.

Lors même que la descente a été ordonnée sur la réquisition d'une partie, dans le cas où il n'échéait qu'un rapport d'expert, le trib. est toujours libre de refuser la descente; s'il l'ordonne, il y a présomption qu'elle était utile à l'instruction de l'affaire. Chauveau et Carré, n° 1139, note. — *Contrà*, Parlem. Paris, 22 février 1732; Boncenne, 4, 426; Thomine, 1, 503.

Si les dépens sont compensés proportionnellement, celle des parties qui a fait l'avance des frais de transport a recours contre l'autre ou les autres dans la même proportion. Thomine, art. 301 — V. *Dépens*.

54. *Matière de justice de paix*. La modicité des intérêts et l'économie des frais ont fait modifier les règles ordinaires : ainsi, l'on ne dresse pas de procès-verbal de la descente (C. pr. 43). Le jugement énonce seulement les noms des experts, la prestation de leur serment, et le résultat de leurs avis (C. pr. *ib.*).

S'il y a eu un procès-verbal dressé, ce n'est pas un cas de nullité; mais les parties peuvent se refuser à en payer les frais, à moins qu'il n'ait été rédigé sur leur demande expresse.

55. Toutefois, dans les causes sujettes à l'appel, procès-verbal de la visite est dressé par le greffier, qui constate le serment prêté par les experts, s'il y en a de nommés. Ce procès-verbal est signé par le *juge de paix*, le greffier et les experts, — V. ce mot. — Si ceux-ci ne peuvent signer, il en est fait mention. C. pr. 42

§ 4. — *Enregistrement.*

56. Le coût de l'enregistrement des *requête*, *ordonnance*, *sommation* et *procès-verbaux*, en matière de descente de lieux est le même que dans les matières ordinaires. — V. ces mots.

§ 5. — *Formules.*

FORMULE I.

Requête au juge-commissaire pour demander l'ordonnance portant indication des jour, lieu et heure d'une descente sur les lieux.

(C. pr. 297, Tarif, 76. Coût, 2 fr.)

A M. , juge au tribunal de première instance de commis pour la descente des lieux ci-après relatés.

Le sieur , demeurant à

A l'honneur de vous exposer, que par jugement contradictoirement rendu entre les parties, par la chambre du tribunal en date du

dûment enregistré, il a été ordonné avant faire droit, que la maison de l'exposant, sise à serait par vous vue, visitée et sa position constatée.

Pour quoi il vous plaira, M. indiquer les jour, lieu et heure, auxquels il vous plaira procéder auxdites opérations, et vous ferez justice.

(*Signature de l'avoué.*)

NOTA. *Pour la formule de l'*ORDONNANCE. — V. ce mot.

FORMULE II.

Signification de l'ordonnance du juge-commissaire portant indication.

(C. pr. 297. — Tarif, 79. — Coût, 1 fr.) orig. le quart copie.)

A la requête du sieur soit signifié, et avec celle des présentes donné pie à Mᵉ , avoué du sieur M.

D'une ordonnance de M. juge au tribunal de première instance de en date du ; enregistrée, étant au bas de la requête à lui présentée le même jour, ensemble de ladite requête, à ce que le dit Mᵉ pour sa partie, n'en ignore ; lui faisant en conséquence sommation de comparaître et se trouver, et faire trouver sa partie, le heure du matin, en une maison sise à Paris, rue , pour être présent, si bon lui semble, à la descente qu'y fera mondit sieur , juge commis à cet effet, et aux opérations ordonnées par le jugement du tribunal, en date du

Lui déclarant qu'il sera procédé auxdites opérations tant en absence qu'en présence.

A ce qu'il n'en n'ignore.

Dont acte. (*Signature de l'avoué.*)

FORMULE III.

Procès-verbal de descente sur les lieux.

L'an, le , heure , nous juge près le tribunal de , assisté du greffier du tribunal,

Commis à l'effet de procéder à la visite d'une maison sise à Paris, rue par jugement de la chambre du tribunal de enregistré

Nous sommes transportés sur les lieux où est située ladite maison;

Et à l'instant est comparu le sieur , assisté de Mᵉ son avoué; lequel nous a dit qu'en vertu de notre ordonnance, il avait fait faire sommation au sieur de comparaître à ces jour, lieu et heure, et nous requérait de procéder tant en présence qu'en l'absence dudit sieur aux opérations ordonnées par ledit jugement.

Et ont signé. (*Signatures.*)

Et à l'instant est aussi comparu le sieur , assisté de Mᵉ , son avoué, lequel a dit qu'il ne s'opposait pas et même qu'il requérait, qu'il fût procédé auxdites opérations, et a signé avec ledit Mᵉ son avoué.

(*Signatures.*)

Desquels dires, comparutions et réquisitions, nous avons donné acte aux parties; en conséquence, sur leurs indications respectives, nous avons procédé à l'examen des lieux contentieux, ainsi qu'il suit. (*Il faut insérer ici la description des lieux contentieux*, *les observations et réquisitions des parties relatives à cette description.* — V. toutefois *sup.*, nᵒˢ 54 et 55).

Ce fait, après avoir vaqué à tout ce que dessus, depuis *telle heure* jusqu'à *telle heure*, l'opération achevée, l'expédition du jugement susdaté, en vertu duquel il a été procédé, a été par nous remise à Mᵉ avoué de M. (*On fait aussi mention de la remise des autres pièces*, *si les parties en ont communiqué*), et ont les parties et avoués, signé avec nous et notre greffier.

(*Signatures du juge*, *du greffier*, *des avoués et des parties.*)

FORMULE IV.

Signification du procès-verbal de descente sur les lieux litigieux.

(C. pr. 299. — Tarif, 70. — Coût, 1 fr. orig. le quart par copie.)

A la requête du sieur ayant Mᵉ pour avoué

Soit signifié et, avec celle des présentes, donné copie à Mᵉ , avoué près le tribunal de et du sieur....

D'un procès-verbal dûment signé et enregistré, dressé le par-devant M. , juge au tribunal de , commissaire en cette partie, contenant rapport de la descente par lui faite en une maison sise à , appartenant au sieur , en exécution du jugement rendu contradictoirement entre les parties, en la chambre du tribunal de , enregistré; à ce que du contenu audit procès-verbal ledit Me n'ignore. Dont acte. (*Signature de l'avoué.*)

DESCRIPTION (PROCÈS-VERBAL DE). — V. *Inventaire*, *Scellés*, nos 115 et suiv.

DÉSIGNATION. — V. *Commune*, n° 32; *Exploit*, *Saisie immobilière*, 178, 182, 205, 322, 391.

DÉSISTEMENT (1). C'est la renonciation à un acte de procédure, à une instance ou à une action. — Le Code de procédure ne traite que du désistement d'instance.

Table sommaire.

(1) Cet article, lors des deux premières éditions, a été confié à M. Cauchois avocat à la Cour Royale de Paris.

DIVISION.

§ 1. — *Caractères du désistement; ses différentes espèces.*

1. Le désistement est amiable ou judiciaire. — V. *inf.*, nos 50 et 51.

2. Il est exprès ou tacite. — V. *ib.*

3. Le désistement contient tout à la fois consentement à ne pas faire usage de l'action, de l'instance ou de l'acte auquel il se rapporte, aveu des vices qui s'y trouvent, et offre de payer les frais qu'on a causés. C. pr. 403. — V. *inf.*, nos 157 et suiv.

4. Les effets du désistement varient selon l'objet auquel il se réfère.

Il éteint le procès : 1° s'il porte sur l'action elle-même ; — 2° si, portant sur une instance ou un acte de procédure interruptif de

prescription, la prescription de l'action se trouve accomplie au jour où il intervient. C. civ. 2247. — V. *inf.*, § 7.

5. Il appartient aux trib. de décider si le désistement porte sur l'action, sur l'instance ou sur un acte de procédure. — Toutefois leur décision à cet égard donne ouverture à *cassation*, lorsqu'au lieu de dépendre d'une appréciation de fait, elle tient à l'interprétation d'un point de droit. — V. ce mot, n° 145, et *inf.*, n°s 96 et suiv. Cass. 9 nov. 1847, art. 3938 J. Pr.

6. On doit prendre garde aux termes qu'on emploie dans les actes de désistement. Il faut veiller à ce que l'adversaire ne puisse pas les étendre au delà de la volonté du désistant; et que le désistement de l'un des actes de la procédure seulement, ne puisse pas être considéré plus tard comme une renonciation à l'instance, ou que celle-ci n'entraîne pas la perte de l'action.

7. Le désistement pur et simple de la demande porte, en général, sur l'instance. Boitard, 2, 331. Il ne doit être étendu à l'action elle-même, ni restreint à quelque partie isolée de la procédure, qu'autant que les termes dont le désistant s'est servi, ou les circonstances, annoncent manifestement qu'il a entendu lui attribuer cet effet. Arg. C. pr. 403; Nancy, 13 août 1839 (Art. 1586 J. Pr.). Carré, n° 1451; Dalloz, 5, 157.

8. Le désistement a de l'analogie avec la *péremption*, la *prescription* (— V. ces mots); avec la transaction, l'acquiescement, l'expédient et la prorogation de juridiction; mais il en diffère sous plusieurs rapports. — V. *Acquiescement*, n°s 8 à 12.

9. Le désistement est en général révocable tant qu'il n'a pas été accepté. Carré, art. 403. — V. *inf.*, n°s 108 et suiv.

Lorsqu'une partie a, par des actes ayant date certaine, révoqué la procuration à l'effet de se désister de son appel et rétracté son désistement, alors même que ces actes de révocation et de rétractation n'auraient été produits qu'à l'audience, après la signification du desistement par le tiers mandataire, la Cour peut annuler ce désistement comme rétracté et comme n'ayant été obtenu que par dol. Cass. 19 août 1835 (Art. 176 J. Pr.).

10. La renonciation à l'appel, à moins qu'il ne s'agisse du désistement d'un acte d'appel irrégulier (— V. *inf.*, n° 58), n'est pas un véritable désistement, mais un acquiescement au jugement de 1re instance. Cass. 17 août 1807, S. 7, 513; 16 juill. 1817, S. 18, 133; 2 janv. 1823, S. 23, 88; Caen, 15 déc. 1826, S. 27, 190; Merlin, v° *Jugement*, § 3, n° 6. — V. *inf.*, n° 128.

§ 2. — *Cas dans lesquels a lieu le désistement*

11. En général, tout demandeur principal, incident ou intervenant, soit en première instance, soit en appel, soit en cassation, peut se désister de sa procédure ou de son droit.

12. Il se désiste valablement en tout état de cause, c'est-à-dire jusqu'à la décision du juge. Angers, 8 déc. 1818, Dalloz, 5, 166.

13. Peut-on se désister d'un jugement? — Il faut distinguer.

Celui qui a obtenu plein et entier gain de cause par un jugement en premier ressort, renonce valablement au droit que ce jugement a consacré en sa faveur. — V. *inf.*, n° 99.

Mais il ne peut renoncer à l'*instance* terminée par ce jugement, pour en intenter une nouvelle; il y a contrat judiciaire. Parlem. Paris, 24 mars 1712; Merlin, v° *Contrat judiciaire.* — Spécialement, lorsque le jugement a établi en faveur de l'adversaire un droit corrélatif, à moins qu'il n'y ait appel interjeté par la partie condamnée. Merlin, *R.* v° *Désistement*, n° 3; Berriat, 367, note 2.

14. Quand une adjudication a été fixée à jour certain, et qu'après plusieurs enchères reçues, elle est renvoyée d'office à un autre jour, le dernier enchérisseur peut se désister de son enchère. Arg. C. civ. 1184. Riom, 15 avr. 1806, Dev. 2, 133.

Dans ce cas, le désistement de l'enchère peut avoir lieu après le renvoi de l'adjudication prononcé, sans que le silence du dernier enchérisseur au moment du renvoi puisse lui être opposé comme un acquiescement à la remise. *Même arrêt.*

15. Un créancier colloqué dans un ordre, et ayant droit d'être encore colloqué dans un autre ordre sur les biens du même débiteur, peut-il, avant le jugement sur le premier ordre, se désister de la collocation qu'il a obtenue, pour se faire colloquer dans l'autre ordre, si cette marche lui est plus avantageuse? — V. *Ordre*, 265.

16. Au contraire, lorsque de deux trib. également compétents pour connaître d'une action, l'un a été saisi, et a déjà rendu un jugement préjugeant le fond, le demandeur ne peut plus se désister de sa demande. pour la porter devant l'autre trib.; ayant lui-même fixé la juridiction du premier trib., il ne saurait prolonger le procès en le portant devant l'autre tribunal. Trèves, 3 août 1809, S. 9, 921; Cass. 19 mars 1812, S. 12, 247; Rennes, 21 nov. 1818, P. 14, 1079.

17. Lorsqu'une partie se désiste de son action devant le trib. de simple police, avec offre de payer les frais avant que l'instance soit liée, pour traduire son adversaire devant le juge de paix, statuant à fins civiles, il n'y a pas litispendance, le juge de paix statue. Cass. 17 nov. 1839; Douai, 23 août 1859 (7258).

18. Il convient de se désister : — D'un acte de procédure, lorsque cet acte est vicieux, pour prévenir des condamnations ou des frais en réparant les vices dont il est entaché;

D'une instance (ou d'un chef de demande), 1° lorsqu'elle a été engagée prématurément; — 2° lorsqu'elle est irrégulière en

la forme; — 3° lorsqu'elle a été portée devant un juge incompétent. Pigeau, 1, 543;

D'une action, lorsqu'elle est mal fondée.

§ 3. — *Matières susceptibles de désistement.*

19. Toute matière est, en général, susceptible de désistement.

20. Cependant, pour les matières qui intéressent l'ordre public ou les bonnes mœurs, on distingue le désistement de l'action, de celui d'une instance, ou d'un simple acte de procédure.

Le désistement de l'*action* est nul (Arg. C. civ. 6, 1172; C. pr. 1004), — excepté lorsqu'il résulte du silence de la partie prolongé pendant le temps nécessaire pour la prescription de l'action; il est de l'intérêt public que les procès trouvent un terme. Le désistement de l'action produit au surplus les mêmes effets que l'acquiescement, et doit être soumis aux mêmes règles. — V. *Acquiescement*, n[os] 14 à 26.—Orléans, 5 nov. 1853 (5565).

21. Le ministère public ne peut se désister, ni de l'appel d'un jugement correctionnel, ni du recours en cassation qu'il a exercé. Cass. 15 juill. 1836, Dev. 37, 451; 9 juill. 1840, P. 31, 2, 1165.

22. Au contraire, le désistement d'un *acte de procédure* ou d'une *instance* peut toujours avoir lieu.

Toutefois, lorsque le désistement de l'action n'est pas recevable, celui de l'acte ou de l'instance ne saurait avoir pour effet de faire cesser une interruption de prescription, puisqu'il emporterait ainsi désistement de l'action.

§ 4. — *Personnes capables de se désister.*

23. La capacité varie selon que le désistement porte ou sur l'action elle-même, ou sur l'instance, ou sur quelque acte isolé de la procédure.

24. *Désistement d'action.* Il emporte aliénation du fond du droit, et n'est valablement donné que par des personnes capables de disposer du droit auquel il se réfère.

25. Ainsi, ne peuvent se désister d'une action :

1° Le mineur, à moins qu'il ne soit émancipé, et qu'il ne s'agisse d'un objet relatif à son administration. Arg. C. civ. 481.

Le désistement du mineur donne lieu à restitution, par cela seul qu'il en résulte pour lui une simple lésion. Cass. 4 mars 1806, S. 6, 546.

26. 2° *L'interdit.* (C. civ. 509.) — V. ce mot.

27. 3° La personne pourvue d'un *conseil judiciaire*, à moins qu'il ne s'agisse d'un objet de son administration, ou qu'elle ne soit assistée de son conseil. — V. ce mot, n° 23.

28. 4° La femme mariée : — même séparée de biens ; elle ne peut, sans l'autorisation de son mari ou de la justice, se désister d'un appel par elle interjeté. C. civ. 215 ; Cass. 12 fév 1828, S. 28, 356 ; et spécialement sous le régime dotal si ce procès a pour objet l'annulation de la vente de ses biens dotaux. Limoges, 7 fév. 1842 (Art. 2331 J. Pr.). — V. art. 4234 J. Pr.

29. 5° Tous ceux qui administrent pour autrui, tels que tuteurs, curateurs, envoyés en possession provisoire, maires, et administrateurs d'établissements publics, à moins qu'il ne s'agisse d'objets relatifs à leur administration, ou qu'ils ne soient autorisés dans les formes légales.

30. Ainsi, le maire d'une commune ne peut se désister d'une action au nom de la commune, que lorsqu'il y a été autorisé par une délibération du conseil municipal, approuvée par le conseil de préfecture, sur l'avis de trois jurisconsultes désignés par le préfet. Arg. Arrêté 21 frim. an 12 ; Cass. 31 janv. 1837, Dev. 37, 897.

31. 6° Une fabrique d'église, à moins qu'elle n'y soit autorisée. Décr. 30 déc. 1809. — Carré, n° 538 et suiv.

32. 7° Un syndic provisoire. — Nancy, 13 août 1839 (Art. 1586 J. Pr.). V. *inf.*, n° 149.

33. Le désistement d'action fait par un individu se portant fort pour ses cointéressés, n'est point valable à l'égard de ces derniers. (C. civ. 1120), — à moins que ceux-ci n'aient ratifié le désistement par une exécution pleine et entière. C. civ. 1338.

34. De même, l'un des créanciers d'une obligation solidaire, ou indivisible, ne peut se désister de l'action que pour la part à lui appartenant dans l'obligation. C. civ. 1197, 1198, 1224. — même solution entre associés. — Bordeaux, 3 mars 1857 (6471).

35. Le désistement d'une demande en délivrance d'un immeuble est divisible comme l'action elle-même : en conséquence, si quelques-uns des demandeurs se sont désistés, l'immeuble ne peut plus être adjugé aux autres, que sous la déduction des parts afférentes aux désistants. Cass. 16 janv. 1811, S. 11, 143.

36. *Désistement d'instance.* En général, il ne peut être donné que par ceux qui ont la libre disposition de leurs droits. Carré, n° 1452 ; Demiau, art. 402 ; Favard, 2, 79 ; Berriat, 367. Thomine, 1, 618 ; Dalloz, 5, 147, n° 1. — *Contrà*, Pigeau, 1, 454 ; Chauveau, n° 1452. — Suivant ces auteurs, tout demandeur peut se désister de la demande, soit qu'il agisse pour lui-même, soit qu'en qualité d'administrateur il agisse pour autrui, parce qu'il n'abandonne pas l'action qui continue d'appartenir à l'administré, il ne fait qu'un acte de simple administration ; — à moins que le désistement n'entraîne indirectement la perte de l'action, comme dans le cas où l'action qu'on pouvait exercer

au moment de la demande se trouve prescrite lors du désistement. — Ils s'efforcent d'expliquer par cette dernière circonstance tous les arrêts opposés à leur système.

37. C'est à l'adversaire à n'accepter le désistement qu'autant que l'administrateur a été autorisé à le donner dans la forme dans laquelle il était autorisé à intenter la demande. Rennes, 1[er] juin 1813; Dalloz, 5, 149; Bruxelles, 23 nov. 1806, S. 7, *addition*, 1242; Carré, n° 1452 note.

En obtenant cette autorisation, l'administrateur se met à l'abri de toute responsabilité.

38. L'autorisation donnée pour former une demande ne suffit pas pour s'en désister.

Ainsi jugé à l'égard d'une femme mariée. Cass. 4 mars 1806, 15 juill. 1807, P. 6, 208. — Spécialement, la femme, autorisée en justice à former une demande en séparation de biens contre son mari, ne peut se désister de cette demande sans une nouvelle autorisation de la justice. L'autorisation du mari est insuffisante; — Il ne peut être *auctor in rem suam*. Cass. 14 fév. 1810, S. 10, 189; Duranton, 2, 473.

39. De même, les tuteurs ou administrateurs ne peuvent, sans une autorisation nouvelle, se désister de la demande qu'ils ont été autorisés à introduire, et spécialement de l'opposition ou de l'appel, lorsqu'il s'agit de droits immobiliers du mineur. Limoges, 30 mars 1846, Art. 3484; Douai, 1[er] janv. 1820, S. 21, 117.

40. Mais le tuteur peut-il se désister d'une demande mobilière? — Pour l'affirmative on dit : L'autorisation ne lui est pas nécessaire lorsqu'il s'agit d'intenter une action mobilière ou d'y acquiescer. C. civ. 464. — On objecte que dans ce dernier cas la présence du ministère public, celle des magistrats, la publicité de l'instance, la direction de la procédure par un avoué, tout protége le mineur contre les abus ou l'inexpérience du tuteur. — Au contraire, dans le désistement tout peut être caché, irréfléchi. — Dalloz, 5, 148. — *Contrà*, Pau, 20 déc. 1852 (5409)

41. Jusqu'à quelle époque de la procédure le poursuivant peut-il se désister de la *saisie-immobilière*, sans le concours des autres créanciers. — V. ce mot, n° 363.

42. L'inspecteur des forêts, qui a qualité pour se pourvoir en cassation dans l'intérêt de l'administration, ne se désiste pas valablement de son pourvoi. Cass. 4 août 1827, Dev. 8, 660. — *Contrà*, Devilleneuve, *ib*. note 4.

43. L'avoué ne peut valablement se désister d'un chef de conclusions sans pouvoir spécial, à moins que la partie, présente à l'audience, ne s'y soit pas opposée : alors le désistement est censé

44. La nécessité d'un mandat spécial cesse dans le cas où c'est

moins l'intérêt de la partie elle-même que celui de son mandataire qui se trouve compromis.

Ainsi, l'administrateur qui a fait signifier des actes excédant sa capacité, peut s'en désister tant que les choses sont encore entières. Dalloz, v° *Désistement,* p. 147, n° 5.

45. S'il s'est glissé une nullité dans la procédure, l'avoué, qui est *dominus litis*, peut se désister de la procédure, soit pour éviter des frais qui retomberaient sur lui, soit pour prévenir une prescription qui atteindrait le fond du droit lui-même, si la procédure était annulée.

Il en est de même si, hors des termes de son mandat, il a fait des aveux ou consentements dont l'adversaire n'a point encore requis acte.

46. *Désistement d'un acte de procédure.* Le mandataire se désiste valablement d'un acte de procédure irrégulier. Favard, 2, 79, n° 1.

Mais il ne peut répéter les frais si l'irrégularité procède de son propre fait.

47. Si le désistement ne tombe que sur quelque acte irrégulier de la procédure, l'avoué fait signifier un autre acte en déclarant qu'il n'entend tirer aucun avantage du premier. Carré, art. 402; Berriat, 771.

48. Le créancier peut demander la nullité d'un désistement consenti par son débiteur en fraude de ses droits. Pigeau, *Comment.*, 694; Favard, 2, 81; Carré, n° 1453; D. *ib.* 174.— V. *Subrogation judiciaire.*

Spécialement, si le créancier, ayant eu connaissance d'une demande en rescision d'un contrat de vente, formée contre son débiteur par un vendeur, a notifié à celui-ci une opposition à toute espèce d'arrangement, il a le droit de demander la nullité du désistement donné par le débiteur, comme fait en fraude de ses droits. Paris, 24 fév. 1806, D. *ib.* 174.

49. Une partie peut être restituée contre un désistement qui a eu pour cause le dol personnel de la partie adverse, et la rétention, de la part de celle-ci, de pièces décisives. Besançon, 16 fév. 1808, D. *ib.* 169; Cass. 19 août 1835, P. 27, 562.

§ 5. — *Formes du désistement.*

50. *Désistement amiable.* Il a lieu dans les formes et aux conditions qu'il convient aux parties d'adopter.

51. *Désistement judiciaire.* Il est exprès ou tacite.

52. Le désistement de l'*action* doit être pur et simple; il ne désintéresse l'adversaire que quand il contient renonciation entière et complète à la prétention mal à propos élevée, et qu'il lui ôte ainsi la crainte de voir renaître la contestation. Turin,

8 juill. 1807, S. 7, 683; Paris, 24 août 1810, S. 14, 438 ; Bordeaux, 22 août 1826, S. 28, 237; Thomine, Carré, art. 402.

53. Le désistement d'*instance* ne peut avoir lieu dans le cas où l'instance est, pour l'adversaire, l'origine d'un droit qu'il lui est avantageux de conserver.

Ainsi, le désistement de l'appel principal ne peut faire tomber l'appel incident. Carré, n° 1453; Favard, 2, 81; — V. *Appel*, n° 697.

54. Si un demandeur principal se désiste après que le défendeur a intenté une action en garantie, et qu'il offre de payer seulement les dépens en ce qui le concerne, sauf au demandeur en garantie à faire valoir ses droits contre son garant, ce désistement peut être refusé comme insuffisant. Hautefeuille, 212.

55. Le défendeur n'est tenu d'accepter le désistement de l'*instance* ou de la *procédure*, fait sous la réserve d'en intenter une nouvelle, qu'autant que cette instance ou cette procédure est irrégulière. — V. *inf.*, n° 117.

56. Conséquemment, si la procédure est régulière, l'intimé est fondé à refuser le désistement d'un appel fait sous les réserves les plus expresses de tous les droits, actions et répétitions, tant dans la forme qu'au fond. Turin, 8 juill. 1807; Paris, 24 août 1810, D. *ib*. 155; Rennes, 16 fév. 1820; Amiens, 16 nov. 1821; Bourges, 1er déc. 1821, D. *ib*. 156, 159.

57. La partie à laquelle est signifié un désistement fondé sur l'irrégularité de la procédure, avec intention manifestée d'en recommencer une nouvelle, peut empêcher l'effet de ce désistement, en renonçant aux exceptions résultant en sa faveur de la procédure vicieuse. Pigeau, *Comment.*, 1, 692.

58. Si le défendeur n'est pas obligé d'accepter le désistement conditionnel, il n'a pas le droit de l'opposer au demandeur, lorsqu'il n'admet pas les conditions sous lesquelles celui-ci l'a donné. Rennes, 17 juill. 1809.—V. *inf.*, n° 115.

59. Si les conditions du désistement font naître des explications entre les parties, ces explications peuvent être données par de simples actes d'avoué à avoué. Arg. C. pr. 402.

Cependant la partie qui veut contester le désistement à elle signifié, n'est pas tenue d'y répondre par un simple acte d'avoué à avoué; elle peut porter de suite la cause à l'audience; l'art. 402 C. pr. suppose l'acceptation. Bruxelles, 25 mai 1810, S. 14, 350.

60. Dans le cas de refus du désistement conditionnel, ou avec réserve, le refusant n'est passible d'aucuns dépens.

61. Le désistement est valable, lors même qu'il contient des motifs injurieux pour l'adversaire : seulement, les juges peuvent, en ce cas, ordonner la suppression des motifs sur la demande de la personne injuriée. Paris, 8 août 1809, S. 14, 437.

Art. 1.—*Désistement exprès.*

62. Le désistement exprès a lieu par acte authentique, ou sous seing privé, même par lettre missive, signée du désistant ou de son mandataire.—V. *inf.*, nos 66 et suiv.

63. L'acte de désistement, dont la date est incertaine, ne peut servir de point de départ pour le délai de la *péremption*. Lyon 25 fév. 1834, P. 26, 205. — V. ce mot.

64. Jugé que le désistement d'un pourvoi en cassation, par une simple lettre, n'a aucun caractère d'authenticité, et ne suffit pas pour autoriser la Cour à en donner acte à la partie. — Cass. 21 nov. 1833, P. 25, 960.

65. Si le défendeur a constitué avoué, le désistement peut être fait par un simple acte signifié d'avoué à avoué, signé de la partie ou de son mandataire. C. pr. 402.—V. *inf.*, n° 80.

66. La signature doit se trouver non-seulement sur l'original, mais encore sur la copie : si l'original seul était signé, on pourrait, en le supprimant, ôter à l'adversaire le moyen de prouver que le désistement lui a été valablement proposé. Bruxelles, 25 mai 1810, S. 14, 350; Pigeau, 1, 454. — *Contrà*, Orléans, 5 mai 1822.

67. Il en est de même si le désistement a lieu par exploit. — Agen, 28 janv. 1833, Dev. 33, 149; Colmar, 3 avr. 1843 (Art. 2960 J. Pr.); Chauveau sur Carré, n° 1456.—*Contrà*, Toulouse, 3 fév. 1832, Dev. 32, 601. —Dans l'espèce, le désistement avait été ratifié tacitement. —V. Colmar, 16 juill. 1847, Art. 4021.

Toutefois, l'ajournement contenant désistement d'un appel sans la signature de la partie peut être considéré comme une renonciation implicite à cet appel. Colmar, 3 avr. 1843.

68. Peu importe que la copie non signée mentionne la signature apposée sur l'original; le désistement n'en est pas moins nul, et la nullité peut être demandée *de plano*, sans inscription en faux; l'huissier n'a pas qualité pour attester le fait de la sincérité de la signature, il faut que l'adversaire puisse s'en assurer lui-même.— Caen, 25 juin 1857 (6564).

69. Au contraire, si l'original du désistement n'est pas signé, il n'en résulte pas de nullité; la signature sur la copie signifiée forme preuve suffisante de l'existence du désistement. La signature sur l'original n'est point ici exigée à peine de nullité, comme elle l'est pour l'exploit de mise aux enchères. C. civ. 2185; Pigeau, 1, 454; Berriat, 367 — *Contrà*, Chauveau sur Carré, n° 1457.

70. S'il y a plusieurs désistants, ils doivent tous signer. Conséquemment, si le mari qui plaide conjointement avec sa femme se désiste, tant en son nom qu'en celui de sa femme, le désiste-

ment doit être signé tout à la fois par le mari et par la femme. Besançon, 17 fév. 1820, D. v° *Désistement*, 151, note 1.

71. Lorsque le désistement est signé par un mandataire, il est donné copie du pouvoir en tête de la signification du désistement. Pigeau, 1, 455.

Jugé que l'avoué n'a besoin ni d'insérer, ni d'indiquer l'acte par lequel les parties lui ont donné un pouvoir spécial de se désister. Il suffit de produire ce pouvoir à l'audience. Pau, 16 juin 1837, Dev. 38, 198.

72. Le pouvoir doit être *spécial*. Le texte de la loi ne l'exige pas; mais l'importance de l'acte montre que telle a été l'intention du législateur. Berriat, 367, note 6; Carré, n° 1456; Favard, 2, 80; Thomine, 1, 620; Boitard, 2, 338; Pigeau, 1, 455. — *Contrà*, Hautefeuille, 212.

73. Le désistement fait par un avoué sans pouvoir *spécial* peut être refusé. La loi ayant exigé que le désistement fût signé par la partie ou par son mandataire, a nécessairement parlé d'un mandataire *ad hoc;* autrement elle eût déclaré qu'à défaut de signature de la partie, celle de l'avoué suffirait, ou plutôt elle n'aurait pas exigé la première. Pigeau, 1, 454; Carré, art. 402; Berriat, 367; Besançon, 20 fév. 1807, D. *ib.* 151, note 1.

74. On a considéré comme suffisant le pouvoir de traiter, transiger et faire tout ce que les circonstances nécessiteraient, soit pour suivre, soit pour terminer le procès. Besançon, 17 août 1814, D. 5, 151, note 2.

75. La signature ne peut être suppléée par la mention que l'avoué ou l'huissier ferait de l'impossibilité de signer de la partie: ils n'ont aucune qualité à cet égard, et ne feraient qu'engager leur responsabilité. Lepage, 264; Carré, n[os] 1456, 1462.

76. Jugé que l'omission de la signature peut être réparée par un acte subséquent. Arg. Aix, 3 mars 1807, S. 14, 438.

77. L'acceptation du désistement non signé du désistant en couvre la nullité à l'égard de l'acceptant.

La partie qui n'a pas en 1[re] instance proposé la nullité pour défaut de signature est non recevable à la présenter en appel. Rennes, 24 déc. 1829, P. 22, 1657.

78. Le désistement d'une simple procédure n'entraînant pas aliénation d'action peut être fait par l'avoué, sans pouvoir spécial, soit dans un dénoncé libellé qu'il signifie à l'avoué de la partie adverse, soit dans l'acte qu'il substitue à celui qu'il veut supprimer. Analogue Bordeaux, 8 août 1859 (7475).

Ainsi jugé, 1° à l'égard du désistement d'une opposition à jugement, contenu dans l'acte même d'appel. Douai, 3 juin 1835 (Art. 163 J. Pr.). — V. Cass. 13 juill. 1847, Art. 3756.

2° A l'égard d'une modification des conclusions primitives faite par acte d'avoué à avoué. Poitiers, 5 avr. 1837 (Art. 877 J. Pr.).

79. Lorsque la partie à laquelle le désistement est signifié l'exige, et qu'elle y a intérêt, le pouvoir doit être authentique. Favard, 2, 80; Pigeau, 1, 455. —*Contrà*, Chauveau, n° 1456. —Ou, s'il est sous seing privé, il doit être déposé chez un notaire, pour qu'il y ait toujours preuve existante du consentemen au désistement.—V. *inf.*, n°s 85 et suiv.

80. La signification par acte extrajudiciaire à la partie n'empêche pas que l'avoué de celle-ci ne fasse régulièrement des procédures. Montpellier, 31 juill. 1821, D. 5, 170.—*Contrà*, Besançon, 8 mai 1816.—Il a même été jugé que le désistement d'appel n'est pas valablement signifié à l'avoué qui occupait pour l'intimé en première instance, lorsque cet intimé a constitué un avoué d'appel. Nîmes, 20 mars 1812.

Il faut examiner si la partie a pu prévenir son avoué en temps utile.

81. Quand le défendeur n'a pas constitué avoué, le désistement doit avoir lieu par exploit. Pigeau, 1, 454. — V. *sup.*, n° 67.

82. La signature de la partie est nécessaire même en matière de commerce. Il y a même raison de décider. — *Contrà*, Paris, 25 mars 1813, S. 16, 86.

83. Le désistement peut aussi avoir lieu à l'audience, où les parties comparaissent, soit en personne, soit par leurs fondés de pouvoirs. Dans ce cas, il n'est pas besoin de la signature des parties, parce que foi est due au juge qui a mission d'attester leur présence et leur consentement. Cass. 3 oct. 1808 et 12 mai 1813, S. 8, 538, 14, 277; Limoges, 17 juill. 1816, D. 5, 154; Pigeau, 1, 455; Berriat, 367; note 5; Favard, 2, 79; Boitard, 2, 338; Thomine, 1, 620; Carré et Chauveau, n° 1458.

84. Le désistement d'une saisie immobilière, fait par le premier créancier saisissant (sur la demande en subrogation de poursuites formées par le second créancier saisissant, tant contre le premier créancier saisissant que contre le débiteur saisi), est valable, quoiqu'il n'ait eu lieu qu'à la barre et en l'absence du débiteur saisi : ce débiteur ayant été assigné pour voir prononcer la subrogation de poursuites, peu lui importait qu'elle eût été prononcée par suite d'un désistement ou de toute autre cause. Cass. 12 mai 1813, S. 14, 277.

85. La partie à laquelle est signifié un désistement sous seing privé peut, toutes les fois qu'elle y a intérêt, exiger qu'il en soit passé acte authentique, ou qu'il soit constaté par jugement ou arrêt. Bruxelles, 20 avr. 1809 et 25 mai 1810, S. 12, 338 — 14, 350; Riom, 7 juill. 1825, S. 26, 112; Bordeaux, 18 mars 1830, S. 30, 371; Bourges, 2 mai 1835, Dev. 37, 93; Toulouse, 19 fév. 1836; Rouen, 2 août 1842, 18 nov. 1843 (Art. 800, 2410 et 2692 J. Pr.). Bordeaux, 29 mai 1845, Art. 3199. —

V. *Acquiescement*, n° 44. —(*Contrà*, Pigeau, *Comm.* 693, Hautefeuille, 212.); Bordeaux, 4 avr. 1849, art. 4346.

Ainsi, la partie qui ne sait pas écrire ne pouvant accepter le désistement offert par son adversaire dans la forme de l'art. 402, a droit d'exiger jugement qui donne acte du désistement et de l'acceptation, aux frais du désistant. Ces mots de l'art. 403, *le désistement emportera de plein droit consentement*..... supposent qu'il n'est pas nécessaire que l'acceptation du désistement soit suivie d'un jugement qui donne acte de l'un et de l'autre; mais ils ne sont pas exclusifs d'un semblable jugement. Limoges, 17 juill. 1816; Dalloz, p. 154, § 3.

86. Les frais de cet acte ou de ce jugement sont-ils à la charge du désistant? — Pour la négative on dit : Les frais d'acceptation doivent être supportés par celui qui veut augmenter ainsi sa sécurité. Un désistement équivaut à des offres, celui à qui elles sont faites n'a pas le droit d'exiger un acte solennel de la reconnaissance de son droit. — Mais on répond pour l'affirmative : Dans le système contraire, la copie du désistement pourrait se perdre et avec elle la preuve de ce désistement. Quant aux offres, elles sont immédiatement, ou acceptées par la réception des espèces, ou refusées. *Mêmes autorités.* — *Contrà*, Grenoble, 7 fév. 1834, P. 26, 142.

87. L'avoué de la partie qui accepte le désistement, conserve-t-il le droit de demander la distraction des dépens; dans quelle forme peut-il l'obtenir?

Suivant les uns, la distraction des dépens est une véritable condamnation rendue au profit de l'avoué; elle ne peut être prononcée que par le jugement qui statue sur le fond (Arg. C. pr. 133). Elle est incompatible avec le désistement. Boucher d'Argis, v° *Désistement*, p. 126.

Suivant d'autres, s'il faut un jugement pour obtenir la distraction, ce jugement peut être rendu depuis le désistement. — Ainsi, dans plusieurs espèces où il s'agissait du désistement d'un appel, l'avoué de l'intimé ayant déclaré qu'il avait fait l'avance des frais de procédure devant la Cour, a obtenu arrêt de condamnation aux dépens avec distraction à son profit. Limoges, 10 janv. 1835, Dev. 35, 101; Caen, 22 juill. et 10 août 1840, Dev. 41, 12; 31 août 1842; Rouen, 2 août 1842 (Art. 2410 et 2993 J. Pr.).

D'autres enfin regardent comme suffisante une simple ordonnance du président qui rend la taxe exécutoire; dans une sommation préalable, l'avoué a soin de déclarer qu'il requiert la distraction et il offre de faire l'affirmation prescrite. Telle est la marche suivie à Lyon. Rivoire, v° *Désistement*, n° 8. — L'art. 403 C. pr., en disposant que le désistement emporte consentement de payer les frais, a voulu empêcher qu'on ne prît un jugement. La loi renferme une condamnation virtuelle. — Les frais

sont dus à celui qui les a avancés. La distraction est favorable. — Ainsi, en matière de distribution et d'ordre, la distraction est demandée dans la requête de production et prononcée par le juge commissaire. Les bordereaux de collocation sont délivrés, au nom de l'avoué, pour ses frais, et de la partie pour sa créance.

Le 1[er] système expose l'avoué qui a fait des avances à devenir victime d'un concert frauduleux entre les parties. — Le 2[e] système entraîne des frais assez considérables (droit d'obtention de jugement; frais des qualités; coût de l'expédition contenant plusieurs rôles); dans les espèces rapportées ci-dessus, la C. roy. aurait pu renvoyer l'avoué à se pourvoir devant le président; si l'on a statué de suite, c'était afin de constater le désistement par un arrêt. — Le 3[e] système est plus économique et plus équitable, plus conforme à l'esprit de la loi qui a voulu simplifier les frais de la liquidation des dépens. — V. *inf.*, n[os] 157 et suiv.

88. Lorsque l'intimé se désiste du jugement dont est appel, par un simple acte sous seing privé, l'appelant n'est pas tenu de s'en contenter; il peut requérir que ce désistement soit constaté, aux frais du désistant, par arrêt ou par acte authentique, dont il reste minute. Bruxelles, 20 avr. 1809, S. 12, 338; Caen, 19 fév. 1823, S. 25, 195; Riom, 7 juill. 1825, S. 26, 112; Toulouse, 30 janv. 1830; 26 nov. 1834; 19 fév. 1836, P. 28, 1. 61; Bordeaux, 31 mars 1843; Dijon, 27 fév. 1844 (Art. 2692 et 2757 J. Pr.). — *Contrà*, Grenoble, 7 fév. 1834, P. 26, 142; Chauveau, n° 1459.

89. Mais les frais de *notification de cet arrêt* sont supportés par celle des parties qui y donne lieu en n'exécutant pas les conditions du désistement. Dijon, 27 fév. 1844. — V. 4957.

90. Si le désistement donné par acte d'avoué à avoué avait été accepté de la même manière sans réserves, il y aurait contrat formé; la partie qui occasionnerait le retour devant le juge, dans son seul intérêt, devrait supporter les frais. Dalloz, v° *Désistement*, p. 152, n° 8.

91. Lorsqu'un désistement n'a été signifié qu'au moment où les juges allaient prononcer, et en l'absence de la partie adverse qui n'avait point été appelée, les juges peuvent donner acte du désistement, aux frais du désistant : son retard a rendu impossible l'acceptation de l'adversaire. Bordeaux, 18 mars 1830, S. 30, 371.

92. Le désistement consigné dans un procès-verbal dressé par un juge de paix incompétent, est valable lorsqu'il est signé des parties : il peut résulter d'un acte sous seing privé. Turin, 23 juin 1807, P. 6, 170; Chauveau, n° 1458.

93. Au reste, le désistement fait et accepté verbalement serait valable, s'il était avoué à la barre. L'art. 402 C. pr. n'a point établi de forme sacramentelle. Dalloz, *ib*, n° 5.

Art. 2. — *Du désistement tacite.*

94. Le désistement tacite résulte, soit du silence de la partie, soit d'actes émanés d'elle contenant une renonciation implicite.

Le silence de la partie emporte désistement : — 1° d'un acte de procédure, soit par une péremption particulière à cet acte (C. pr. 565), soit par la péremption de l'instance (C. pr. 397), soit par la prescription de l'action (C. civ. 2262, 2281);

2° De l'instance, par la péremption;

3° De l'action, par la prescription.

95. En général, le désistement ne se présume pas. Chauveau sur Carré, n° 1458.

96. Toutefois l'acte émané de la partie emporte désistement d'un acte de procédure, d'une instance ou d'une action, lorsqu'il est exclusif de l'intention d'user de la procédure ou du droit.

97. Ainsi, lorsqu'une partie a désavoué les poursuites faites en son nom par un officier ministériel, elle est censée s'en être désistée, et ne peut ultérieurement les reprendre. Paris, 3 juill. 1812, S. 14, 42.

98. Mais lorsque le poursuivant renonce aux errements d'une saisie immobilière et se soumet à payer les dépens frustratoires sur la demande du saisi, qui attaque la procédure comme vicieuse, il n'y a pas de la part du poursuivant un véritable désistement, c'est plutôt un acquiescement à la demande du saisi. Besançon, 24 fév., Limoges, 3 déc. 1813, P. 11. 163. 812.

99. Jugé que le désistement d'un jugement qui a admis un désaveu de paternité peut être tacite et résulter de la conduite du mari. Lyon, 7 févr. 1839, P. 30. 1. 625. — Dans l'espèce, le mari depuis le jugement avait continué d'habiter avec sa femme, il avait élevé l'enfant désavoué, et dans le contrat de mariage de cet enfant s'en était déclaré le père.

100. L'acte émané de la régie, portant qu'elle se désiste de *la demande* formée contre N.... par la contrainte du...., avec offre de payer les frais, précédé d'une demande en nullité de contrainte par l'adversaire, et suivi, peu de temps après, d'une nouvelle demande, n'emporte point la renonciation à l'action, mais seulement à l'instance qui aurait pu être déclarée irrégulière. Cass. 16 mai 1821, S. 22, 6.

101. A plus forte raison le désistement d'une demande, avec réserve d'en former une nouvelle, n'emporte point la renonciation à l'action, mais seulement à l'instance.

Et si, par suite d'un pareil désistement, un jugement passé en force de chose jugée, a déclaré le désistant non fondé dans sa demande, mais en lui réservant le droit de se pouvoir ainsi qu'il aviserait, ce jugement n'empêche pas qu'une nouvelle ac-

tion ne puisse être intentée pour le même objet. Cass. 18 fév. 1823, D. *ib*. 156.

102. Mais celui qui, sans aucune réserve, se désiste de sa *demande* avec offre de payer les dépens, lorsque la procédure n'était ni attaquée ni entachée d'aucun vice (surtout s'il n'introduit pas immédiatement après une nouvelle demande), est réputé se désister, non pas uniquement de l'instance, mais bien de l'action elle-même. Paris, 22 juill. 1813, S. 14, 354. — *Contrà*, Chauveau sur Carré, n° 1451 *bis*.

103. Il y a encore désistement de l'*action* dans les cas suivants : 1° lorsque le demandeur déclare qu'ayant pris connaissance des titres qui lui sont opposés, il se désiste des fins et conclusions de sa requête. Cass. 21 germ. an 10, S. 14, 191.

104. 2° Lorsqu'une instance en réclamation d'état a été dirigée par un tuteur au nom de son pupille, et que le mineur, devenu majeur, désavoue les poursuites de son tuteur, il ne peut ultérieurement les reprendre; il est lié par son désaveu, qui équivaut alors à un désistement. Paris, 3 juill. 1812, S. 14, 42.

105. Mais le créancier d'une faillite, appelant du jugement qui fixe l'époque de l'ouverture, n'est point présumé s'être désisté de l'appel, par cela seul qu'il s'est rendu adjudicataire d'un immeuble du failli, et qu'il a figuré dans l'ordre ouvert sur le prix. Cass. 7 avr. 1819, S. 19, 432.

106. De même, le porteur d'un effet de commerce qui a assigné le tireur dans le délai prescrit par l'art. 165 C. comm., ne saurait être présumé s'être désisté de sa demande, par cela seul qu'il n'a point comparu au jour fixé par l'assignation, et qu'il a laissé l'instance sans poursuites, pendant deux années. C. pr. 397 et 1030; Cass. 28 juill. 1824, S. 25, 20.

107. La demande en séparation de biens, formée pendant l'instance en divorce, ne pouvait également être considérée comme un désistement tacite ; ce n'était qu'un moyen d'assurer les droits que la femme entendait exercer après le divorce obtenu. Paris, 1er mess. an 12, S. 4, 61. — V. *Acquiescement*, sect. 4, § 2.

§ 6. — *Acceptation du désistement.*

108. L'acceptation est, en général, nécessaire pour rendre irrévocable le désistement d'*instance* ou d'*action;* jusque-là il peut être rétracté : le contrat judiciaire n'est pas formé. Arg. C. pr. 403; Lyon, 14 déc. 1810; Cass. 4 juill. 1810, 19 déc. 1824, S. 25, 293; 5 déc. 1838, P. 29, 2, 617. Favard, 2, 80; Thomine, 1, 622; Pigeau, 1, 456; Carré et Chauveau, n° 1466; Berriat, 368, note 8. — V. Douai, 25 mai 1853 (5423).

109. Une partie ne peut être contrainte d'accepter ce désiste-

ment qu'autant qu'il est pur et simple. Paris, 24 août 1810, S. 14, 438; Rennes, 16 fév. 1820, D. 5, 155. — 6444.

110. Les motifs dont le désistement est accompagné ne le rendent pas conditionnel. Amiens, 23 mai 1826, P. 20, 506.

Il reste pur et simple, si les protestations qu'il contient sont indépendantes de l'objet du procès. Bordeaux, 11 avr. 1840, D. 40, 206.

111. La réserve de l'action pour la faire valoir dans une autre instance, ne lui enlève pas le caractère de désistement pur et simple : cette réserve se présume (— V. *sup.*, n° 7). Paris, 11 janv. 1832, P. 24, 558; Chauveau sur Carré, n° 1468.

112. L'acceptation du désistement ne se présume pas. Ainsi, le désistement que l'une des parties fait par acte notarié n'est pas censé accepté par l'autre, par cela seul qu'elle en a pris une expédition et l'a fait signifier à des créanciers intervenants dans l'instance, si d'ailleurs elle n'a pas déclaré qu'elle entendait l'accepter. Caen, 9 mai 1837, Dev. 37, 335.

113. Si le désistement d'une action possessoire n'a pas été accepté par le défendeur, ou s'il n'en a pas été donné acte par le juge, le demandeur est non recevable à agir au pétitoire; le juge du pétitoire renvoie celui-ci à faire préalablement régler le possessoire, pour éviter le cumul des deux actions. Cass., 3 mars 1836 (Art. 412 J. Pr.).

114. En matière indivisible, le défaut d'acceptation d'un désistement, de la part de quelques-unes des parties auxquelles il a été signifié, met obstacle à ce que le désistement produise effet et forme contrat judiciaire à l'égard de ceux qui l'ont accepté isolément. Pau, 17 avr. 1837; Colmar, 3 août 1837; P. 1837, 2, 515; 1838, 1, 212. — Surtout lorsqu'il résulte des circonstances que l'offre de désistement était indivisible, et avait pour objet de faire cesser le litige vis-à-vis de toutes les parties. *Mêmes arrêts.*

115. Le désistement n'est pas obligatoire si l'acceptation n'en est pas valable. Dijon, 17 déc. 1828; Chauveau, *Tarif*, 1, 391, note 8; Pau, 17 avr. 1837, P. 1837, 2, 515.

116. Le désistement fait sous la condition qu'il sera accepté dans un délai déterminé, ne peut valablement être accepté après l'expiration de ce délai. Rennes, 3 janv. 1838 (Art. 1303 J. Pr.).

117. Le défendeur est libre de refuser le désistement d'instance, lorsque la procédure est régulière, et le juge saisi compétent : autrement il dépendrait du demandeur, en sacrifiant quelques frais, de traîner le défendeur d'instance en instance, et de retarder indéfiniment le rejet d'une prétention injuste. — Lorsque l'instruction est consommée, le désistement de l'instance d'appel est non recevable, et la Cour doit rester saisie. Cass. 1er juill. 1818, Caen, 19 déc. 1849 (4585).

118. L'acceptation du défendeur peut être suppléée par la justice, lorsqu'il n'apparaît pas de cause légitime de son refus : autrement il dépendrait du défendeur de se soustraire à ses engagements par une force d'inertie, puisqu'il est possible que le demandeur ne s'aperçoive de la nullité de sa demande qu'au moment où la prescription du droit qu'il réclamait va s'accomplir, et où il ne lui reste plus assez de temps pour recevoir l'acceptation du défendeur. Cass. 12 déc. 1820; Berriat, 771.—*Contrà*, Pigeau, 1, 455.

119. N'est point une cause légitime de refus, l'intention où serait l'intimé de relever appel incident. Rennes, 16 mai 1820, D. 5, 165.

120. La partie qui refuse à tort le désistement est condamnée aux dépens du jugement qui le tient pour accepté. Rennes, 16 mai 1820, D. 5, 165; Arg. Nancy, 15 nov. 1831, D. 33, 210.

121. Cependant les juges peuvent, tout en admettant le désistement qui n'a pas été accepté par l'intimé, condamner l'appelant aux dépens à raison des motifs plus ou moins plausibles donnés par l'intimé pour son refus d'acceptation. Lyon, 25 mai 1839, Dev. 39, 521.

122. La renonciation d'une partie à se servir d'un acte frauduleux, ne fait pas obstacle à ce que celui à qui on l'oppose obtienne des dommages-intérêts, si le désistement ne répare pas suffisamment le préjudice qu'il éprouve.

123. Lorsque le désistement a été consacré par un jugement non attaqué, l'instance irrégulière dont on s'est désisté est réputée avoir cessé dès le jour du désistement, et la nouvelle instance commencée avant le jugement, mais depuis le désistement, est valable. Berriat, *ib.*

124. Le désistant est lié, indépendamment de toute acceptation, par le désistement : 1° d'un acte simple de la procédure. Carré, art. 403.

125. 2° De l'ajournement signifié avant la constitution d'avoué du défendeur et, même après cette constitution, si le défendeur oppose l'incompétence du tribunal devant lequel il est cité. Boitard, 2, 337. Si le même demandeur cite son adversaire devant un autre tribunal, ce dernier ne peut opposer à cette nouvelle demande l'exception de litispendance, motivée sur la première citation. Bruxelles, 27 oct. 1824, D. *ib.*, 159.

126. 3° D'une première contrainte de la régie. Une simple opposition à une contrainte sans signification ne constitue pas une litispendance. Liége, 15 oct. 1823, D. *ib.* 163.

127. 4° En matière correctionnelle : les règles du C. de proc. civile ne sont pas applicables ici. Bordeaux, 23 juill. 1840, P. 32, 1, 413.

128. 5° Par le désistement pur et simple du *droit* d'appel :

il y a alors un véritable acquiescement au jugement de 1re inst. Cass. 18 mars 1811. 21 déc. 1819, S. 20, 170; Rennes, 16 mai 1820; Besançon, 22 mars 1821; Montpellier, 23 mai 1828, S. 29, 26; Limoges, 31 déc. 1831, Dev. 32, 159; Toulouse, 3 fév. 1832. Merlin, *Rép.*, v° *Désistement d'appel*, § 1: Berriat 367; Carré, *Lois de la proc.*, 34, n° 1; Chauveau, *Tarif*, 1, 393, n° 12.—*Contrà*, Toulouse, 23 juin 1829; Bordeaux, 21 nov. 1828; 28 mars et 20 mai 1831, P. 1, 1830, 460; 2. 1829, 366; 3, 1831, 68. Bordeaux, 24 mars 1838, Dev. 39, 187.

129. Toutefois, il en est autrement, — 1° si le désistement est conditionnel. Lyon, 14 déc. 1810; Cass. 31 juill. 1817, D. *ib.*, 162; Cass. 16 mai 1821; Toulouse, 25 mai 1831; Bordeaux, 20 mars, 20 mai 1831; Colmar, 3 août 1837; Cass. 5 déc. 1838, P. 23, 1618; 1389, 1608; 29, 1, 213; 2, 617; Chauveau, n° 1459 *ter*; Favard, 2, 81; Bordeaux, 6 mars 1849, art. 4309.

130. 2° S'il s'agit du désistement d'un acte d'*appel*, ou de procédure, — et que le désistant soit encore dans les délais.—V. ce mot, n° 697. Bordeaux, 22 juill. 1842 (Art. 2592 J. Pr.).

Mais le désistement d'un acte d'appel peut être refusé lorsqu'il contient des réserves qui feraient renaître la contestation jugée. Paris, 8 janv. 1841 (Art. 2209 J. Pr.). V. art. 4150.

131. L'acceptation du désistement d'instance ou d'action ne peut être faite que dans les matières susceptibles de désistement, par personnes capables de se désister, et dans les formes du désistement. Pigeau, 1, 451; Tarif, 71.—V. *sup.*, nos 19 et suiv.

132. Ainsi, une commune ne peut accepter un désistement qu'après y avoir été formellement autorisée; on oppose que le désistement ne produit d'autre effet que d'attribuer au jugement attaqué l'autorité de la chose jugée et qu'il confirme ainsi les droits de la commune. Mais on répond : Il est possible que le jugement tout en donnant gain de cause à la commune sur un point la condamne sur un autre ; alors l'appel principal lui ouvrant la faculté de former elle-même un appel incident pour obtenir la réformation de la partie du jugement qui lui est défavorable, si on lui permettait d'accepter sans autorisation le désistement de l'appel principal, elle se fermerait par là la voie de l'appel incident et aliénerait ainsi ses droits. Pau, 17 avr. 1837; Colmar, 3 août 1837. P. 1837, 2, 515; 1838, 1, 212.

133. Lorsque la loi exige l'intervention de la justice, comme en matière de faux incident (C. pr. 249), le désistement n'a effet que du jour du jugement d'homologation. Observ. du Tribunat art. 402 et 403.

134. Les formes de l'acceptation amiable, sont, comme celles du désistement, abandonnées à la volonté des parties. — V. *sup.*, n° 50. Il n'y a point, à cet égard, de formalités sacramentelles.

135. Cependant, l'acceptation ne pourrait résulter de documents qui seraient tous en la possession de l'une des parties, et dont l'autre n'aurait pu avoir une connaissance légale. Bruxelles, 17 fév. 1832, D. 1834, 2, 36.

§ 7.—*Effets du désistement.*

136. Le désistement d'un *acte de procédure* annule cet acte et oblige le désistant à en payer le coût. C. pr. 403.

137. Le désistement d'*instance*, lorsqu'il a été accepté (ou jugé valable.—V. *sup.*, n° 118), emporte de plein droit consentement à ce que les choses soient remises de part et d'autre au même état qu'elles étaient avant la demande. C. pr. 403.

En conséquence, il annule tous les actes de la procédure ; ces actes ne peuvent servir à interrompre la prescription ; mais si elle n'est pas acquise, le demandeur est recevable à recommencer la procédure. C. civ. 2247 ; — V. Rouen, 27 mars 1858 (2691).

Il entraîne de plein droit mainlevée des saisies et oppositions qui ont été formées par les parties respectivement. Observ. du Tribunat sur les art. 402 et 403.

L'instance ne peut plus être invoquée ni pour faire courir les intérêts, ni comme mise en demeure. C. civ. 2247.

138. Le désistement d'*action* entraîne tout à la fois la renonciation à l'action et à la procédure, qui se trouve par cela même annulée.

Le désistement d'une action intentée contre un enfant naturel reconnu, en délaissement des biens de la succession du père, fondé sur la nullité de l'acte de reconnaissance émané de ce dernier, empêche de renouveler plus tard cette action même pour une autre cause, telle que la nullité de l'acte de naissance de l'enfant, alors que le désistement était fondé non sur des actes de procédure, mais sur la justification de la qualité de l'enfant naturel. Cass. 11 janv. 1837 (Art. 869 J. Pr.). — L'enfant naturel peut, au contraire, nonobstant son désistement d'une action en réclamation d'état, renouveler plus tard sa demande. C. civ. 328, 330. Duranton, 3, n° 144.

139. Le désistement du droit d'*appel* a l'effet de donner au jugement attaqué la force de chose jugée. Arg. C. pr. 469.

140. Un désistement d'appel, contenu dans un exploit d'offres réelles faites pour obéir aux condamnations prononcées par le jugement de première instance et acceptées par l'intimé, vaut acquiescement au jugement. Nîmes, 27 mars 1817, D. *ib.*, 165.

141. Mais le désistement *de la procédure en cause d'appel* n'éteint pas le droit de former un nouvel appel, si le désistant se trouve encore dans le délai. — V. *sup.*, n° 128.

142. Lorsque le désistement d'appel d'un jugement par défaut contient opposition à ce jugement, il dessaisit les juges d'appel pour faire statuer sur l'opposition par les premiers juges. Cass. 21 déc. 1819, S. 20, 170.

143. Le désistement de l'appel principal enlève à l'intimé, qui l'accepte, le droit de former postérieurement appel incident. Montpellier, 23 mai 1828, S. 29, 26.—V. *Appel*, n° 697.

144. Mais le désistement de l'appel principal n'ôte pas à l'intimé le droit de donner suite à l'appel incident formé antérieurement. Paris, 8 août 1809, S. 14, 437; Cass. 23 nov 1836, P. 1837, 1, 201.

145. Dans le cas où l'intimé donne suite à l'appel incident par lui interjeté, avant le désistement de l'appel principal, l'appelant rentre dans le droit de donner suite à son appel principal dont il s'est désisté. Amiens, 5 déc. 1821, S. 22, 305.

146. Lorsque le désistement de l'appelant principal et l'appel incident de l'intimé ont été signifiés de part et d'autre le même jour, sans que rien prouve la priorité de l'un de ces actes, l'appel incident est recevable. Montpellier, 31 juill. 1821, Dev. 6, 457.—V. *Date*, n° 22.

147. Le désistement donné par une des parties en cause ne préjudicie pas aux autres parties ayant un intérêt commun. — Ainsi, lorsque plusieurs cohéritiers d'une succession se sont désistés d'une action en délivrance d'immeubles, les autres cohéritiers peuvent poursuivre cette délivrance, chacun pour leur part et portion héréditaire. C. civ. 1217 et 1220. Cass. 16 janv., 1811, S. 11, 143.

148. Le désistement du demandeur principal n'est pas opposable à l'intervenant. Cass. 30 août 1825, P. 19, 868.

149. L'appel interjeté par le syndic d'une faillite profite au failli. Et si le syndic se désiste de l'appel, avec l'autorisation des créanciers, au nom seulement de la masse, le failli peut, nonobstant ce désistement, poursuivre l'instance d'appel en son nom personnel. Cass. 19 avr. 1826, S. 27, 198.

150. Une des parties demanderesses en péremption ne peut, en se désistant de sa demande, priver les autres du droit de la poursuivre. Grenoble, 14 fév. 1822, P. 17, 132.

151. Le désistement du poursuivant ouvre aux créanciers le droit de subrogation.—V. *Saisie immobilière*, n°s 366 et 620; *Surenchère*, n°s 187 et suiv.

152. L'action privée, anéantie par le désistement, ne peut revivre par l'exercice d'une action publique qui la ferait présumer bien fondée. Paris, 22 juill. 1813, S. 14, 354.

153. Mais le désistement de la partie civile n'empêche pas la poursuite du ministère public (C. civ. 2046).—Excepté dans le cas d'adultère de la femme. *Ib.* 509.

154. L'amende est encourue si le désistement intervient après l'admission de la demande en inscription de *faux*. C. pr. 247. — V. ce mot.

155. L'appelant qui se désiste dans le cours de l'instance ne recouvre pas l'amende? — V. *Appel*, n° 507, et d'ailleurs *Cassation*, n° 405.

156. Le désistement de la partie civile, s'il a lieu dans les vingt-quatre heures, peut la soustraire au payement des frais ultérieurs. C. inst. crim. 66. — V. *Partie civile.*

157. Le désistement, soit d'instance, soit d'action, emporte encore de plein droit, et sans qu'il y ait besoin à cet égard d'une déclaration formelle, l'obligation pour le désistant de payer les frais du procès. C. pr. 403.

Le désistement de l'action principale emporte obligation de payer les frais de l'action en garantie, qui n'est que l'effet et l'accessoire forcé de la demande principale. Orléans, 29 avr. 1807, 13 janv. et 9 mars 1808, P. 6, 58.

Le désistement de l'appelant peut être déclaré nul, comme insuffisant, s'il se borne à offrir le payement des frais, lorsque l'intimé avait droit d'obtenir l'emploi de ses dépens, comme accessoire de sa créance. Paris, 7 juin 1837 (Art. 814 J. Pr.).

158. Si le désistement est le résultat d'une transaction, il convient de compenser les frais. Arg. C. pr. 131.

159. Lorsque deux adversaires ont intenté chacun une action distincte, et que les deux actions sont jointes, s'il arrive que l'un des deux se désiste de son action propre, et obtienne son renvoi de l'action de l'adversaire, le désistant doit supporter les dépens de l'instance dont il s'est désisté. Cass. 6 fév. 1828, S. 28, 316.

160. La décision contraire donnerait ouverture à cassation, pour violation des art. 130 et 403 C. pr. *Même arrêt.*

161. L'intimé qui accepte un désistement d'appel conditionnel n'est pas fondé, comme s'il s'agissait d'un désistement pur et simple, à demander que les dépens par lui faits sur l'appel soient à la charge du désistant. Florence, 18 fév. 1811, P. 9, 117.

Vainement on oppose que l'art. 403 C. pr. ne distingue pas, entre le désistement pur et simple, et le désistement conditionnel. — Dans ce cas, il y a transaction judiciaire par expédient plutôt qu'un désistement.

162. *Liquidation des dépens*. Dans les différents cas où les juges sont appelés à prononcer sur le désistement, ils peuvent liquider de suite les dépens, comme en matière sommaire, par le jugement ou l'arrêt : l'intention évidente de la loi est de simplifier la procédure du désistement. Arg. C. pr. 402 et 403.

163. Toutefois, la liquidation des frais ne peut, le plus souvent, être faite par le jugement; le désistement ayant précisé-

ment pour objet d'empêcher qu'un jugement n'intervienne ; les frais sont alors liquidés de la manière suivante.

164. L'avoué qui requiert la taxe remet au greffier l'état des dépens avec les pièces justificatives (Décr. 16 fév. 1807), et présente au président une requête tendante à ce qu'il lui plaise commettre un juge pour taxer les dépens, et en rendre la taxe exécutoire contre le désistant. Arg. *Tarif*, 76.

165. La taxe a lieu par le juge commis, en l'absence de parties. — V. rejet, 1er juin 1863 (8071).

166. Puis la partie qui a obtenu la taxe fait sommation au désistant, par un simple acte d'avoué à avoué, de se trouver à jour et heure fixes devant le président, pour voir déclarer la taxe exécutoire. — Sans cette sommation, la partie qui doit supporter les dépens ne serait informée, que par la signification de l'exécutoire, du montant de ces frais et de l'existence de l'exécutoire qui peut la soumettre à des poursuites rigoureuses : dans l'espèce aucun jugement n'est intervenu pour prononcer la condamnation de dépens.

167. Le président met au bas de la taxe son ordonnance qu'il rend exécutoire. C. pr. 403; *Tarif*, 70.

168. Cette ordonnance est remise au greffier pour l'expédier dans la forme exécutoire, à moins que dans le cas d'absolue nécessité le juge n'ordonne l'exécution de son ordonnance sur minute. C. pr. 811.

169. Cette ordonnance du président est susceptible d'opposition ou d'appel. C. pr. 403.

170. *D'opposition*, bien que l'ordonnance ait été rendue en présence des parties : la taxe elle-même n'a subi aucune épreuve contradictoire. — Il en est de même d'un exécutoire rendu par le greffier, lors d'un jugement contradictoire au chef de la liquidation des dépens. Arg. Cass. 2 avr. 1811, S. 11, 169. Carré, n° 1469 : Favard, 2, 83, n° 9; le président Carré, n° 284, p. 166. — *Contrà*, Aix, 11 avr. 1832, D. 32, 181. Chauveau, n° 1469; Boitard, 2, 339; Boucher d'Argis, p. 124.

171. Cette opposition doit être formée dans le délai de trois jours de la signification à avoué de l'ordonnance. Arg. décr. 16 fév. 1806, art. 6.

172. Elle est portée devant le trib. dont le président a rendu l'ordonnance. — Et non devant le président lui-même : il ne peut pas plus réformer la taxe qu'il ne pourrait apprécier le mérite au fond d'une sentence arbitrale qu'il rend exécutoire. N. Carré, *ib*. Pigeau, 1, 458; Debelleyme, 1, 18. — *Contrà*, Boitard, 2, 339; Chauveau, n° 1469.

173. Le président peut prendre part au jugement qui intervient sur l'opposition à l'ordonnance par lui rendue par défaut. En effet, un trib. entier, et à plus forte raison un seul juge,

peut réformer la décision rendue par lui, sans avoir entendu les parties. Pigeau, 1, 458.

174. L'affaire est jugée, non à l'audience, mais à la chambre du conseil : l'ordonnance du président est un véritable exécutoire de dépens. Boucher d'Argis, p. 124.

175. *D'appel.* Si, dans les trois jours de la signification d l'exécutoire, il n'a pas été formé d'opposition, l'appel est recevable, lorsque la taxe excède 1500 fr. (Arg. L. 11 avr. 1838, art. 1.). L'art. 6 du tarif, qui n'autorise l'appel au chef des dépens, que lorsqu'il y a appel sur le fond, ne peut s'appliquer au cas de désistement; l'art. 403 C. pr. autorise l'appel sans imposer aucune condition.

176. Si l'ordonnance émane du président de la C. royale, elle peut être attaquée par la voie de l'opposition (C. pr. 403), soit qu'elle soit par défaut, soit qu'elle soit contradictoire : en effet, quand la taxe est faite par un conseiller, elle est toujours susceptible d'opposition. Boucher d'Argis, *hoc verbo*, 124, note 5; Pigeau, 1, 458; Carré, n° 1469. — *Contrà*, Demiau, 294.

§ 8. — *Enregistrement.*

177. Le désistement pur et simple est passible du droit fixe, L. 22 frim. an 7, art. 68, § 2, n° 8; — de 2 fr. L. 28 avr. 1816, art. 43, n° 12. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 54.

178. L'acte de désistement n'est pas distinct de l'acte de signification, et n'est pas soumis à un enregistrement particulier. — *Contrà*, Chauveau, t. 55, p. 683. — Les art. 216, 218 et 309 C. pr. nous offrent des exemples d'actes d'avoué à avoué, signés tout à la fois de l'avoué et de la partie. Les dispositions des art. 71 du tarif, 402 C. pr., supposent que la même forme est suivie, en cas de désistement.

179. Il donne lieu au droit proportionnel, s'il contient obligation de sommes ou transmission mobilière ou immobilière. — V. *Acquiescement*, n° 151; *Enregistrement.*

§ 9. — *Formules.*

FORMULE I.

Acte de désistement.

(C. pr. 402. — Tarif, 71. — Coût, 5 fr.)

A la requête de M. ayant Me pour avoué...

Soit signifié déclaré à Me , avoué près le tribunal de et du sieur

Que ledit M se désiste de la demande formée à sa requête par exploit de , huissier à , en date du , enregistré, ainsi que de toute la procédure qui a suivi ladite demande (1), sans cependant

(1) *Si l'on ne se désiste que de quelques actes de la procédure, ou si au contraire on renonce au fond même du droit, on doit l'énoncer d'une manière précise.* — V. sup., nos 6 et suiv.

entendre préjudicier ni renoncer à ses droits relatifs à l'objet de ladite demande, se soumettant en conséquence, ledit M , à payer tous les frais faits sur la demande dont il se désiste, conformément à la taxe qui en sera faite par qui de droit.

A ce que ledit Me n'en ignore, D. A. (*Signature de l'avoué et de la partie, ou de son mandataire spécial*) — V. *sup.*, n° 66.

FORMULE II.

Acceptation du désistement.

(C. pr. 402. — Tarif, 71. — Coût, 5 fr.)

A la requête de M.

Soit signifié et déclaré à Me , avoué près le tribunal de et du sieur

Que ledit M accepte par ces présentes le désistement donné par le sieur , ,suivant acte d'avoué à avoué signifié le de la demande par lui formée par exploit de , huissier à , en date du contre ledit M. , se réservant de poursuivre la taxe et le payement des frais faits sur ladite demande. A ce que moi dit Me n'en ignore. *D. A.*

(*Signature de l'avoué et de sa partie, ou de son mandataire spécial*).

FORMULE III.

Requête à l'effet d'obtenir la nomination d'un juge taxateur et l'ordonnance du président qui déclare la taxe exécutoire.

(C. pr. 403. — Tarif, 76. — Coût, 2 fr.)

A M. le président du tribunal de

Le sieur , demeurant à , ayant Me pour avoué, a l'honneur de vous exposer ce qui suit :

Le sieur s'est désisté par acte d'avoué à avoué, signifié le , d'une demande formée à sa requête contre ledit sieur , par exploit du ministère de , huissier, en date du , enregistré.

Ce désistement a été accepté par l'exposant, par acte également d'avoué à avoué, signifié le , enregistré.

Pourquoi il vous plaira, M. le président, vu l'article 403. C. pr.

Commettre celui de MM., qu'il vous plaira pour taxer les frais de l'instance dont il s'agit.

Comme aussi permettre à l'exposant de faire citer devant vous en votre cabinet, aux jour et heure qu'il vous plaira indiquer le sieur pour voir déclarer exécutoire la taxe des frais et dépens dont l'état est annexé aux présentes (1).

Et vous ferez justice.

(*Signature de l'avoué.*)

1re *ordonnance du président.* — Nous président du tribunal, vu la requête et les actes y annexés, commettons M. , juge pour taxer les frais, (ou disons que les frais seront par nous taxés)

à le (*Signature du président*).

NOTA. Cette ordonnance n'a pas besoin d'être enregistrée.

2e *ordonnance du président.*—Permis le sommer à comparaître devant nous en la chambre du conseil, le , heure de

à le

(*Signature du président*).

FORMULE IV.

Sommation pour être présent à l'ordonnance du président qui déclare la taxe exécutoire (2).

(C. p. 403. — Tarif, 70, § 31 et 39.)

A la requête du sieur ayant Me pour avoué.

Soit signifié et donné copie à Me

---

(1) *Si l'avoué veut obtenir la distraction, ajouter :* — desquels frais, distraction sera faite au profit de Me qui la requiert, comme en ayant fait l'avance de ses deniers aux offres de faire l'affirmation requise.—V. toutefois *sup.*, n° 87

(2) Il est inutile de donner copie de l'état des frais taxés, l'avoué du défendeur à la taxe peut en demander communication lors de la comparution devant le président. Boucher d'Argis, p. 116 note 3.

D'une ordonnance de M. le président du tribunal séant à en date du dûment enregistrée, étant au bas de la requête à lui présentée le même jour. A ce que ledit M[e] pour sa partie, n'en ignore.

Et à même requête que dessus.

Soit sommé M[e] avoué du sieur de comparaître et se trouver et faire trouver sa partie, le heure de par devant M. le président du tribunal, en son cabinet, à l'effet de voir déclarer exécutoire la taxe des frais faits par le requérant dans l'instance, dont le sieur s'est désisté par acte d'avoué à avoué, en date du lequel désistement a été accepté par acte, aussi d'avoué, en date du (1), lui déclarant qu'il sera procédé, tant en sa présence qu'en son absence.

A ce qu'il n'en n'ignore. *D. A.*

(Signature de l'avoué.)

Signifié, laissé copie, etc.

(Signature de l'huissier.)

FORMULE V.

3[e] *ordonnance du président qui rend la taxe exécutoire* (2).

Nous, président du tribunal, assisté de greffier du tribunal;

Vu l'acte de désistement du , l'acte contenant acceptation du la taxe des frais ci-dessus.

Déclarons la taxe exécutoire pour la somme de , montant de ladite taxe (3), et disons que le sieur sera contraint au payement de ladite somme par toutes voies de droit, nonobstant opposition ou appel.

A le *(Signature du président et du greffier.)*

NOTA. *Si le désistement ou l'acceptation a lieu par mandataire*, il est donné copie du pouvoir en tête de l'acte. — V. *sup.*, n[os] 43 et 71.

DESSAISISSEMENT. — V. *Cession de biens*, n° 54; *Compétence*, n° 53; *Consignation*, n° 41.

DESSÉCHEMENT. — V. *Compétence*, n° 53; *Compétence des trib. administ.*, n[os] 174 et 177.

DESSIN DE FABRIQUE. Dessin destiné à être imprimé sur une étoffe ou tissu, ou appliqué à tout autre produit, par un procédé mécanique.

Table sommaire.

1. Tout fabricant, inventeur d'un dessin, qui veut pouvoir en revendiquer, par la suite, la propriété, est tenu de déposer aux archives du conseil de prud'hommes, dans le ressort duquel est la fabrique, un échantillon du dessin par lui inventé, plié sous

(1) Desquels frais M[e] requiert la distraction aux offres de droit. — V. *supr.*, note
(2) Cette ordonnance se met au bas de la taxe. Il en est délivré expédition en forme exécutoire
(3) Le président peut-il rectifier la taxe? — V. *supr.*, n° 172.

enveloppe, revêtue de ses cachets et signature, et du cachet du conseil. L. 18 mars 1806, art. 15.

2. Il déclare s'il entend se réserver la propriété exclusive pendant une, trois ou cinq années, ou à perpétuité. *Ib.*, art. 18.

3. Il acquitte entre les mains du receveur de la commune une indemnité qui est réglée par le conseil de prud'hommes.

Cette indemnité ne peut excéder 1 fr. par année, elle est de 10 fr. pour la propriété perpétuelle. *Ib.*, art. 19.

4. Les dépôts de dessins sont inscrits sur un registre tenu *ad hoc* par le conseil de prud'hommes, lequel délivre aux fabricants un certificat rappelant le numéro d'ordre du paquet déposé, et constatant la date du dépôt. *Ib.*, art. 16.

5. En cas de contestation entre plusieurs fabricants, sur la propriété d'un dessin, le conseil de prud'hommes procède à l'ouverture des paquets qui ont été déposés par les parties.

Il fournit un certificat indiquant le nom du fabricant qui a la priorité de date. *Ib.*, art. 17.

6. Quant aux fabriques situées hors d'un conseil de prud'hommes, le dépôt est reçu au greffe du trib. de comm., ou au greffe du trib. de 1re inst., dans les arrondissements où les trib. civils exercent la juridiction des trib. de comm. Ordonn. 17 août 1825. art. 1.

7. Dans ce cas, le dépôt se fait dans les formes prescrites aux art. 15, 16 et 18, L. 18 mars 1816 (— V. *sup.*, nos 1 et 2). Et il est reçu gratuitement, sauf le droit du greffier, pour la délivrance du certificat constatant le dépôt. *Ib.*, art. 2.

8. Le dépôt n'est qu'une formalité exigée par la loi, pour conférer à l'inventeur le droit de poursuivre en justice le contrefacteur. Il n'attribue pas la propriété du dessin qui résulte de l'invention même. Cass. 28 mai 1822; 14 janv. 1828; Paris, 29 déc. 1835, S. 22, 337; 28, 102; Dev. 36, 135.

9. La revendication du dessin contrefait est portée devant le trib. de comm. L. 18 mars 1806; Blanc, *Contrefaçon*, 597.

10. Mais en outre, la contrefaçon du dessin de fabrique constitue un délit punissable des peines portées en l'art. 425 C. pén., et qui peut être poursuivi devant les trib. correct. L'art. 15, L. 18 mars 1806, qui attribue au trib. de comm. la connaissance de la revendication, n'interdit pas la plainte en contrefaçon devant la juridiction correctionnelle. Trib. Seine, 23 déc. 1833; Colmar, 30 juin 1828, S. 29, 333; Paris, 19 fév. 1835 (Art. 259 J. Pr.); Blanc, *ib.*

— V. *Invention (brevet d')*; *Prud'homme; Marque.*

DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE. — V. *Action possessoire*, nos 149 et 279.

DESTITUTION. C'est pour un officier public la privation de

sa place, et l'interdiction de l'exercice des fonctions qui y sont attachées.

1. Elle diffère de la simple interdiction, en ce que celle-ci n'est que temporaire.

2. Quelles personnes peuvent encourir la destitution? Dans quels cas? Comment doit-elle être prononcée? — V. *Discipline*.

3. Le successeur désigné par un titulaire peut-il intervenir dans l'instance en destitution, dirigée contre ce dernier par le ministère public? — V. *Office*.

4. La destitution d'un officier ministériel ne produit d'effets que du jour où elle lui est légalement notifiée; jusqu'à cette époque, il continue valablement d'exercer ses fonctions, malgré les poursuites dirigées contre lui.

— V. *Agent de change*, nos 8, 15, 39, 63; *Avocat à la Cour de cassation*, nos 9, 46, 49; *Avoué*, nos 9, 15, 86, 158, 224; *Caisse*, no 4; *Colonie*, nos 36, 83; *Commerce*, no 60; *Commissaire-priseur*, nos 10, 23, 61, 66; *Compte de tutelle*, no 8.

DESTRUCTION DE TRAVAUX. — V. *Action possessoire*, nos 37 et suiv., 331 et suiv.

DÉSUÉTUDE. Se dit du non-usage dans lequel se trouve une loi, une pratique. — V. *Usage*.

DÉTENTEUR. — V. *Compte de fruits*, no 20.

DÉTENTION. — V. *Cour royale*, 23; *Puissance paternelle; Séparation de corps*, no 19.

DÉTENTION ARBITRAIRE. — V. *Contrainte par corps*.

DETTE. Ce que l'on doit à quelqu'un. On distingue plusieurs espèces de dettes.

1. Les dettes sont *actives* ou *passives* (— V. *Faillite*), *personnelles* ou *réelles* (— V. *Action*, § 1, art. 1), *mobilières* ou *immobilières* (— V. *Action*, § 1, art. 2), *civiles* ou *commerciales*, — V. *Contrainte par corps*, nos 413 et 474.

2. Les dettes sont ou pures et simples, ou soumises à un terme, ou subordonnées à une condition (— V. *Acte conservatoire*), *indivisibles* ou *solidaires*, — V. ces mots.

3. On les nomme privilégiées, hypothécaires ou chirographaires, suivant qu'elles sont ou non garanties par un privilége ou une hypothèque. — V. *Inscription hypothécaire*.

4. Une dette est claire et liquide lorsque l'objet en est fixe et certain. — V. *Exécution*; *Bénéfice d'inventaire*, nos 2 et 95.

DEUIL. — V. *Aliment*, no 1.

DÉVERSOIR. — V. *Action possessoire*, no 90.

DÉVOLUTION. — V. *Appel*, no 465.

DICTUM. Dispositif d'un *jugement*. — V. ce mot.

DIFFAMATION. Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé, est une diffamation. L. 17 mai 1819, art. 13.

1. Le reproche adressé à un magistrat de ne pas remplir ses devoirs, ne contenant l'imputation d'aucun fait précis, ne constitue qu'une simple injure. Cass. 11 av. 1822, P. 17, 252.

2. Les motifs consignés dans l'avis d'une chambre d'avoués ou autre, pour justifier son refus de délivrer à un aspirant le certificat de moralité voulu par la loi, ne peuvent donner lieu, de la part de celui-ci, à une poursuite en calomnie ou diffamation, ni même à une demande en radiation de cet avis.

3. L'acte notifié d'avoué à avoué n'a aucun des caractères de publicité prévus par l'art. 18. L. 17 mai 1819. Cass. 21 sept. 1838, 25 nov. 1859 (7478). — Le contraire a été jugé à l'égard d'un acte de récusation notifié à un arbitre. Limoges, 14 déc. 1848 (4341).

4. Le tribunal correctionnel connaît de tous les délits commis par la voie de la presse qui étaient autrefois jugés par les cours d'assises. Décr. 17 févr. 1852, art. 25 (5040) — Il n'y a plus à distinguer à cet égard, entre le cas où la diffiamation ou l'injure par la voie de la presse, ou par toute autre voie de publicité, a été dirigée contre un fonctionnaire public, même à raison de faits relatifs à ses fonctions, et celui où elle l'a été contre un simple particulier.

5. La partie qui se prétend lésée par un délit commis par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication, peut à son choix, suivre la voie criminelle ou la voie civile. Dalloz, v° *Presse*, n° 1450. — V. *Partie civile.*

DIFFÉRENCE *de prix.* — V. *Vente sur folle-enchère*, n°s 107, 111.

DIGESTE. Recueil des décisions des jurisconsultes romains, composé par ordre de Justinien.

DIGUE. — V. *Action possessoire*, n°s 43 et 151 ; *Compétence des trib. administratifs.*

DILATOIRE (EXCEPTION). — V. *Exception.*

DILIGENCE. — V. *Acte de commerce*, n° 269.

DILIGENTE (PARTIE LA PLUS). Partie qui a agi la première

dans une poursuite dont le droit lui était commun avec d'autres. —V. *Action*, n° 78; *Adoption*, n°s 15 et 20; *Ajournement*, n° 113; *Arbitre rapporteur*, n° 19; *Cession de biens*, n° 56; *Concurrence*, *Licitation*, *Saisie immobilière*, n° 645; *Saisie des rentes*, n°s 31 et 65; *Surenchère*, n°s 196, 227, 304; *Vente sur folle enchère*, n° 28; *Vérification*, n°s 88 et 154.

DIMANCHE. —V. *Fête;* — *Acte de commerce*, n° 255; *Colonie*, n° 178; *Vente judiciaire*, n°s 75 et suiv.

DIMENSION (TIMBRE DE).—V. *Affiche*, *Copie*, n° 90. *Timbre*, n°s 3 et 11.

DIPLOME. Acte qui atteste les études qu'un individu a faites, le grade qui lui a été conféré, ou ses droits à l'exercice d'une profession. — V. *Avocat*, n°s 19 et 23; *Faculté de droit.*

DIRE. Observation, réquisition, ou contestation faite sur un procès-verbal ou un cahier des charges.—V. *Compulsoire*, *Distribution par contribution*, *Ordre*, *Saisie immobilière*, *Vente.*

DIRE D'EXPERTS. —Déclaration d'experts sur un objet soumis à leur vérification.—V. *Expertise.*

DIRECTEUR. — V. *Acte de commerce*, n° 188; *Aliéné*, n° 4; *Assurance*, n° 4; *Avocat*, n° 175; *Caisse*, n° 3; *Colonie*, n° 133; *Commerce*, n° 30; *Compétence des trib. de commerce*, n° 137.

DIRECTION DE CRÉANCIERS. — V. *Faillite.*

DISCIPLINE (1). C'est l'ensemble des règles auxquelles sont soumis, à raison de leurs fonctions, les membres des différents corps institués ou reconnus par la loi; c'est aussi l'application des peines encourues pour oubli de ces règles.

Table sommaire.

(1) Cet article, lors des deux premières éditions, avait été confié à M. Coppeaux d'instruction au tribunal de la Seine.

DIVISION.

SECTION Ire. — *Principes généraux.*

1. Le *pouvoir disciplinaire* est investi d'un droit de surveil-

lance et de répression, pour la conservation de l'honneur et de la dignité de différents corps. L'*action disciplinaire* est l'exercice de ce pouvoir.

2. Ces corps ont une existence indépendante de celle du corps social, des droits, des devoirs, des intérêts distincts. — De là plusieurs conséquences :

3. L'action de discipline *intérieure* doit être jugée à huis clos. —V. *inf.*, n[os] 68 et 97.

La publicité eût été inutile : le délit étant spécial, n'intéressant qu'un corps déterminé, la société ne gagnerait rien à une répression publique ; l'exemple de la peine infligée à un fonctionnaire infidèle, ne peut servir qu'aux membres du même corps.

La publicité eût été dangereuse : l'exemple et l'intimidation étant inutiles pour tous autres, il ne resterait que le scandale de la faute commise, au grand préjudice de l'honneur et de la dignité du corps que l'action disciplinaire a pour but de protéger.

4. Les décisions relatives aux cas de police et de discipline *intérieure* proprement dite ne sont en général soumises à aucun recours. — L'honneur du corps étant principalement en jeu, ce serait le déconsidérer, que de charger un tribunal supérieur, étranger au corps lui-même, du soin de contrôler ses délibérations. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 3, et toutefois n[os] 73 et 74, 141 et suiv.

5. Il en est autrement lorsque la peine (la suspension ou la destitution), par sa nature est destinée à recevoir une manifestation extérieure, lorsqu'elle doit imprimer au condamné une flétrissure publique et lui causer un préjudice matériel : puisque le scandale ne peut être évité, il y aurait injustice à ne pas offrir à l'inculpé les garanties ordinaires. — V. *inf.*, n° 74.

6. L'action disciplinaire et l'action publique s'exercent parallèlement, sans se gêner l'une l'autre. — L'individu qui fait partie d'un corps est tout à la fois citoyen et fonctionnaire. Les rapports particuliers avec le corps laissent intacts ses rapports avec l'État. L'État et le corps doivent donc avoir leur action indépendante.

7. Conséquemment les décisions disciplinaires ne peuvent empêcher les poursuites judiciaires. — Cass. 12 mai 1827, D. 27, 240.

8. A l'inverse, les décisions rendues par les trib. criminels ne lient pas nécessairement la juridiction disciplinaire.

9. Dans certains cas, la peine disciplinaire est prévue et prononcée par la loi, comme conséquence forcée de la peine judiciaire, sans intervention du corps dont le condamné fait partie — Ainsi, l'individu condamné à une peine emportant privation

des droits civiques, est, *de plein droit*, suspendu de ses fonctions publiques. C. pén. 34, 32.

10. Mais, lorsque la condamnation judiciaire n'est pas assez grave pour entraîner cette conséquence de plein droit, le corps peut intervenir à son tour et juger disciplinairement le fonctionnaire sur le même fait. — V. *infr.*, n° 40. — Il est juste, sans doute, que celui qui a rendu compte à la société de sa conduite *comme citoyen*, ne soit plus recherché à ce titre : *Non bis in idem.* — Mais, il n'a pas encore rendu compte, *comme fonctionnaire*, au corps dont il est membre ; il appartient à ce corps de juger quelle influence les faits, déjà appréciés au point de vue du préjudice social, doivent exercer sur ses fonctions. — D'ailleurs la peine disciplinaire n'est pas, à proprement parler, une nouvelle peine, mais bien la conséquence naturelle de la flétrissure imprimée au fonctionnaire par la décision judiciaire. Motifs. Cass. ch. réunies, 8 déc. 1809, P. 7, 912 ; Cass. 27 juill. 1810, 31 oct. 1811, P. 8, 49 ; 9, 674.—Arg. L. 25 vent. an XI, art. 53, qui autorise d'*une manière générale* les trib. civils à prononcer toutes suspensions et destitutions *des notaires*, à la requête du ministère public. — Enfin, la suspension ou destitution d'un fonctionnaire peut être prononcée pour *cause grave :* l'art. 82, S. C. 16 thermidor an 10, le décide pour les membres des trib. ; or, si une cause grave peut suffire en dehors de toute flétrissure antérieure imprimée par une décision judiciaire ; comment cette flétrissure qui ne sert qu'à rendre les faits reprochables plus constants et le scandale plus éclatant, paralyserait-elle l'action disciplinaire ? N'est-elle pas, au contraire, une raison plus impérieuse pour destituer ou pour suspendre ? — Le fonctionnaire, par sa conduite, s'est placé dans un état de suspicion ; il a perdu la considération sans laquelle il ne peut remplir ses fonctions.

11. La circonstance de l'absolution ou de l'acquittement du fonctionnaire ne gêne pas davantage l'action du pouvoir disciplinaire : la sollicitude et la juste susceptibilité d'un corps lui imposent une sévérité que n'exige pas l'intérêt social. Le pouvoir disciplinaire apprécie le même fait à un autre point de vue que celui de la juridiction criminelle. Tel acte dépouillé du caractère de criminalité qu'on lui attribuait originairement, peut n'être pas à l'abri de tout reproche. Cass. 6 avr. 1808 ; 13 déc. 1810, P. 6, 611 ; 8, 702 ; Nîmes, 19 juill. 1836 (Art. 695 J. Pr.) ; rejet, ch. requêtes, 12 avr. 1837 (Art. 747 J. Pr.) ; requêtes, 29 déc. 1836 (Art. 616 J. Pr.)—*Contrà*, A. Dalloz, v° *Chose jugée*, n° 382 ; ch. civ. 24 juill. 1822, P. 17, 526. Cass. 29 juin 1824. — V. Cass. 21 août 1849, art. 1463.

Cass. ch. civ. 24 janv. 1837 (Art. 640 J. Pr.), n'est pas contraire. Il a été simplement décidé que l'arrêt attaqué échappait à

la cassation, parce qu'il avait *pu* motiver sa décision sur ce que le fonctionnaire avait été acquitté en cour d'assises; ce qui ne veut pas dire que la C. roy. avait *dû* se regarder comme liée par la décision criminelle.

Ceux-là mêmes qui semblent attribuer aux décisions de la justice ordinaire l'autorité de la chose jugée, à l'égard de la poursuite disciplinaire, exigent, du moins pour la plupart, que l'on ait déclaré d'une manière non équivoque la non existence du fait matériel.—Ainsi, ils reconnaissent que la poursuite disciplinaire n'est point éteinte : 1° par un renvoi de la plainte, motivé sur la prescription du délit (rejet, ch. req., 30 déc. 1824, D. 25, 129); — 2° par un arrêt de non lieu de la chambre d'accusation, basé sur l'absence de participation frauduleuse aux faits reconnus constants (ch. req., 3 mars 1824, D. *Chose jugée*, p. 606); — 3° par une absolution; — 4° par un acquittement, après une déclaration de l'accusé que les altérations par lui commises sur ses minutes n'avaient d'autre objet que d'épargner aux parties la totalité des droits de mutation (ch. req. rejet, 13 janv. 1823, D. 25, 129); — L'existence du fait matériel, la violation des devoirs de la profession subsiste.

Toutefois, des autorités graves pensent que la déclaration de non culpabilité, embrasse, par sa généralité, toutes les inculpations relatives, soit à la moralité, soit à l'existence matérielle du fait; qu'elle ne peut pas être divisée; que, dans le doute, l'interprétation favorable doit être adoptée. Merlin, *Rép.*, v° *Notaire*, n° 3, p. 590, note; req., rejet, 29 juin 1824. D. v° *Chose jugée*, p. 606; Colmar, 8 mars 1825; — V. rejet, 18 juin 1862 (7855).

12. L'action disciplinaire s'exerce souvent sur des faits non définis à l'avance, mais dont l'appréciation est abandonnée à un pouvoir discrétionnaire. — V. *inf.*, n°s 28 et s. 293, 331, 401.

13. Elle est imprescriptible : l'ancienneté du fait inculpé disciplinairement ne peut être, tout au plus, et suivant les cas, qu'un moyen de considération que les juges de ce fait sont maîtres d'apprécier souverainement. Cass. 23 avr. 1839 (Art. 1478 J. Pr.).

14. Le partage de voix entraîne-t-il renvoi de la poursuite? L'affirmative semble résulter de l'analogie avec les matières criminelles. — Cass., 6 avr. 1858 (6648).

15. Le droit de grâce n'a pas été appliqué aux matières disciplinaires par le motif que les mesures de discipline (prises contre les officiers ministériels) ne sont pas considérées comme des peines. Décisions ministérielles, 12 avr. 1839; 10 août 1843, — *Contrà*, Devilleneuve, 39, 2, 400. — Cet arrêtiste argumente de la généralité des termes de l'art. 58 de la charte. — On peut ajouter, dans le premier sens, que la flétrissure, étant le principal résultat de la décision disciplinaire ne peut être effacée

à la différence de la peine, prononcée par un tribunal criminel, qui peut être remise par le roi. — V. d'ailleurs *sup.*, nos 3 et 4.

SECTION II. — *Des membres des Cours et tribunaux.*

16. Bien que les membres des trib. et les officiers du ministère public soient indépendants les uns des autres, ils exercent une surveillance mutuelle, en ce sens qu'ils avertissent l'autorité supérieure compétente. L. 20 avr. 1810, Art. 61.

§ 1. — *Des conseillers, juges, juges de paix et suppléants.*

ART. 1. — *Des peines et de leur application.*

17. Les peines disciplinaires contre les magistrats, sont :

1° La censure simple.

2° La censure avec réprimande : elle emporte de droit privation de traitement pendant un mois.

3° La suspension provisoire : elle emporte privation de traitement pendant sa durée. L. 20 avr. 1810, art. 50. — V. *inf.*, n° 110.

4° La déchéance. *Ib.*, art. 59. — V. *inf.*, n° 27.

18. L'ordre dans lequel ces peines sont présentées indique le degré de gravité de chacune d'elles.

La suspension provisoire, prononcée pour moins de huit jours, ne prive le magistrat de son traitement que pendant le même espace de temps ; mais, ne fût-elle que d'un jour, elle renferme un blâme plus significatif que la censure avec réprimande, bien que cette dernière peine entraîne, dans tous les cas, privation du traitement pendant un mois.

19. La suspension pour un temps indéterminé se confond avec la déchéance. Carré, *Organisation*, art. 4 *qu.* 11. — V. toutefois Carnot, *Discipline judiciaire*, n° 62.

20. Tout juge qui se trouve sous les liens d'un mandat d'arrêt, de dépôt, d'une ordonnance de prise de corps ou d'une condamnation correctionnelle, même pendant l'appel, doit être suspendu provisoirement de ses fonctions. L. 20 avr. 1810, Art. 58.

21. La suspension dure soit jusqu'à ce que le mandat de dépôt, d'arrêt ou l'ordonnance de prise de corps aient été annulés, ou bien jusqu'à ce que la condamnation ait été infirmée en appel, — ou exécutée par le payement de l'amende, ou par l'emprisonnement du condamné pendant le temps prescrit.

Quand la peine est une simple amende, le payement immédiat peut donc faire cesser aussitôt l'effet de la suspension ; et néanmoins il est possible que le fait soit de nature à entraîner une peine plus forte.

22. Le juge condamné à une peine correctionnelle peut même être suspendu de ses fonctions, encore qu'il les ait reprises

après avoir subi sa peine. Cass. 27 juill. 1810, P. 8, 490; Carré, *ib*. 1, P. 29.

23. Un magistrat suspendu de l'exercice de ses fonctions, peut-il, pour une faute commise avant l'expiration de sa peine, être frappé d'une nouvelle suspension, dont la durée prolongerait celle de la première? — Pour la négative, on argumente de ce qui a lieu pour les juges suppléants, qui ne sont, en quelque sorte, considérés comme magistrats que dans le moment où ils remplissent des fonctions judiciaires; — mais l'affirmative résulte, *à contrario*, du caractère permanent imprimé au juge titulaire.

24. La sanction de la suspension se trouve dans l'art. 197 C. pén. — Tout fonctionnaire public suspendu, qui, après en avoir eu la connaissance officielle, continue l'exercice de ses fonctions, est passible d'un emprisonnement de six mois au moins, et de deux ans au plus, et d'une amende de 100 à 500 fr. Il peut être interdit de l'exercice de toute fonction publique pour cinq ans au moins, et dix ans au plus, à compter du jour où il aura subi sa peine.

25. La déchéance a lieu de plein droit, comme conséquence de condamnations prononcées pour forfaiture, c'est-à-dire pour crimes commis par le magistrat dans l'exercice de ses fonctions. (C. pén. 121, 126, 127, 177, 183.) — Et de toute peine infamante, bien que le crime puni ait été commis par le magistrat, en dehors de ses fonctions. Arg. C. pén. 28 et 29. Carré, org. 1, 16. — Il en était ainsi dans l'ancien droit.

26. Mais les condamnations pour délit n'entraînent de plein droit la déchéance que dans le cas de l'art. 175 C. pén.

27. Dans tous les cas, les condamnations pour délit peuvent servir de base à une déchéance prononcée par la C. de cass., sur les poursuites du ministre de la justice. L. 20 avr. 1810, art. 59. — La disposition de cet art., en ce qui concerne la déchéance, n'a pas été abrogée par l'art. 58 de la Charte de 1814, devenu l'art. 49 de la Charte de 1830. La Charte pose un principe général susceptible d'exceptions. Il y a de simples délits qui, souvent répétés, révèlent des habitudes vicieuses entièrement inconciliables avec les fonctions du magistrat. — L'art. 10. L. 11 avr. 1838 (Art. 1141 J. Pr.) renouvelle en quelque sorte cette peine de déchéance en déclarant que tout juge suppléant qui, sans motifs légitimes, refuse de faire le service auquel il est appelé, peut, après procès-verbal constatant sa mise en demeure et son refus, être considéré comme démissionnaire. — Il ne faut pas non plus restreindre l'application de l'art. 59 aux condamnations correctionnelles, puisqu'il parle même des peines de simple police. — V. d'ailleurs, décret 1er mars 1852 (5031), art. 4 et 5.

28. La loi déclare punissable dans un magistrat tout fait qui

compromet la dignité de son caractère. L. 20 avr. 1810, art. 49.

29. Cette règle s'applique aux suppléants, pour les fautes commises dans l'exercice de leurs fonctions (*Ib.* art. 53.), et même aux avocats ou avoués appelés accidentellement à siéger pour compléter le tribunal. Carnot, *ib.*, n° 26.

30. « Le pouvoir disciplinaire, dit Favard (*Rép.*, v° *Cassation*, sect. 2, n° 6), ayant pour but de maintenir la dignité de la magistrature, en lui assurant la considération et le respect qui lui sont dus, doit s'étendre même aux actes de la vie privée qui seraient de nature à affaiblir dans l'esprit des justiciables ce respect et cette considération. » — L'art. 80 L. 27 ventôse an 8 ne soumettait les magistrats à la juridiction disciplinaire que pour les délits commis par eux dans l'exercice de leurs fonctions. — L'art. 82 S. C. 16 therm. an 10, étendit et généralisa les attributions de ce pouvoir, qui juge disciplinairement les magistrats pour *cause grave*. — Cette expression, par sa généralité, embrasse les faits privés, tout aussi bien que ceux relatifs aux fonctions du magistrat.

31. Différentes peines disciplinaires ont été prononcées, pour délits politiques ou privés, dans les cas suivants, savoir :

Une suspension de cinq ans contre un juge, pour avoir abandonné sa femme dont il avait un fils, avoir entretenu publiquement une concubine dans la ville même où siégeait son trib., et avoir fait inscrire sur les registres de l'état civil, comme ses enfants légitimes, trois bâtards adultérins. Cass. 2 germ. an 13, P. 4. 451; Merlin, *Rép.*, v°, *Censure*, n° 2;

32. La censure simple contre un magistrat qui s'était affilié à des sociétés hostiles au gouvernement, attendu qu'il avait compromis la dignité de son caractère, et que vainement il revendiquerait, comme citoyen, le droit de faire tout ce qui n'est pas formellement défendu par les lois. Limoges, 19 avril 1833, P. 25. 392.

33. La censure avec réprimande contre un conseiller de C. royale, pour avoir, sous prétexte d'être lié par un serment, refusé de fournir des renseignements à la justice sur l'existence d'un gouvernement occulte dénoncé par lui à la Chambre des députés, et pour avoir, depuis la citation, aggravé ses torts par la publication de rapports faits, en sa qualité de président de C. d'ass., au ministre de la justice. Cass. 30 nov. 1820, P. 16. 209.

34. La même peine contre un juge du trib. de 1re inst. de la Seine, pour avoir publié dans un journal une lettre contenant des doctrines inconciliables avec les devoirs de son état. Cass. 30 mai 1832, P. 24. 116. — Quoique, pour ce fait, le magistrat eût été acquitté par le jury:

35. La même peine contre un magistrat pour avoir rendu

visite au duc de Bordeaux, à Londres, en 1843. Cass. 12 janv. 1844, Dev. 44, 147.

36. Une suspension de six mois contre un conseiller de C. royale, pour avoir signé une adresse destinée à la duchesse de Berri. Cass. 14 juill. 1833, P. 25, 40. — V. art. 3865, J. Pr.

37. Le magistrat qui se rend cessionnaire de *droits litigieux*, contrairement à l'art. 1597 C. civ., indépendamment des dommages et intérêts, est passible d'une peine disciplinaire. Carnot, *Discipline judiciaire*, sect. 1, n° 60; Carré, *Organ. judiciaire*, 1, 163. — V. ce mot.

38. Un magistrat cité à la requête du ministère public peut-il être renvoyé de la plainte, sur le fondement qu'il a suffisamment atténué dans ses réponses les faits allégués contre lui? La négative a été décidée, par le motif que des faits atténués n'en sont pas moins constants, et que s'ils peuvent commander une modération de la peine, ils ne sauraient autoriser à n'en point prononcer. Cass. 15 avr. 1826, P. 20, 382. — Cette décision est rigoureuse; les faits dont il s'agit avaient pu être atténués par les explications du magistrat inculpé, à tel point que la Cour ne les eût pas jugés de nature à compromettre la dignité de son caractère.

39. La condamnation d'un magistrat à une peine portée par le C. pénal, loin d'être un obstacle à l'action disciplinaire (— V. *sup.* n° 10.), est quelquefois une raison qui la détermine. L. 20 avr. 1810, art. 59.

40. Le ministre de la justice a le droit de dénoncer à la C. de cass., tout magistrat condamné à une peine même de simple police.

Cette Cour n'est pas tellement liée par la condamnation antérieure, qu'elle doive nécessairement infliger au magistrat la peine de la suspension; elle apprécie de nouveau le fait, afin de savoir s'il constitue la faute grave dont parle l'art. 82 S. C. de l'an 10. Carnot, 15.

41. Une suspension illimitée a été prononcée, 1° contre un juge de paix condamné correctionnellement à l'emprisonnement et à l'amende, pour avoir, de concert avec un de ses justiciables, trahi la vérité dans un certificat ayant pour but de soustraire un jeune homme à la conscription. Cass. 8 déc. 1809, S. 10, 202; Merlin, *Qu. dr.*, v° *Non bis in idem*, § 2.

42. 2° Contre un autre juge de paix condamné correctionnellement pour escroquerie, et qui, après l'expiration de sa peine, avait repris ses fonctions. Cass. 27 juill. 1810, P. 8, 491; Merlin, *Qu. dr.*, v° *Suspension d'un fonctionnaire public.*

43. Réciproquement, l'application antérieure d'une peine de discipline n'arrête pas l'action publique intentée pour le même

fait. Cass. 12 mai 1827, D. 27, 240, et 22 déc. 1827, D. 28, 67. Mangin, *de l'Action publique*, 2, n° 393.

44. L'action disciplinaire n'ayant pas pour but de réprimer les crimes et les délits prévus par la loi pénale, elle peut être intentée contre un magistrat qui, traduit pour le même fait devant les trib. ordinaires, n'a été jugé passible d'aucune peine. — V. *sup.* n° 34.

45. Les membres d'un trib. ou d'une Cour sont-ils passibles de peines disciplinaires, à raison des jugements ou arrêts qu'ils ont rendus? — M. Carnot (*Disc. jud.*, n°s 19, 20, 21 et 22) soutient la négative, et signale, comme portant atteinte à l'indépendance de la magistrature, les arrêts des 15 prair. an 11, P. 3, 312, et 9 mars 1809, rendus contre des C. crim., pour avoir cédé à la faiblesse, en acquittant des accusés de faux ayant pour but de soustraire des individus à la loi de la conscription. Il s'élève surtout contre la violation du secret des délibérations, commise par la C. de cass., qui s'est bornée à censurer ceux des magistrats qui avaient voté pour l'acquittement, malgré le principe, consacré plus tard par un arrêt de la même Cour, du 27 juin 1822, P. 17, 457, que les opinions individuelles des juges doivent rester impénétrables, et que toute décision est réputée l'œuvre du trib. entier qui l'a rendue. — Ce dernier arrêt, afin de protéger le secret des délibérations, décide qu'un magistrat ne peut exiger, en signant un jugement ou un arrêt auquel il a concouru, qu'il soit fait mention, en marge de la minute, qu'il a été d'une opinion contraire à celle qui a prévalu. Le procès-verbal qui contiendrait une pareille mention, serait sujet à cassation.

46. Cependant un magistrat pourrait être signalé par ses collègues eux-mêmes, pour la passion et la partialité qu'il aurait montrées dans la délibération; et il nous semble que ce serait le cas de lui appliquer une peine disciplinaire. A plus forte raison devrait-il en être ainsi, dans le cas où cette partialité aurait été manifestée à l'audience, quand même elle ne présenterait pas les caractères de la forfaiture (C. pén. 183).

47. Ne peut être considéré comme une délibération, un acte dans lequel plusieurs membres du tribunal articulent une plainte contre un de leurs collègues : un tel acte ne doit pas être transcrit sur les registres des délibérations. Cass. 5 mai 1835 (Art. 207 J. Pr.).

ART. 2. — *Pouvoir disciplinaire des Cours et Tribunaux sur leurs propres membres.*

48. Tout magistrat qui compromet la dignité de son caractère doit être averti par le président de la C. ou du trib. dont il fait partie, soit d'office, soit sur la réquisition du ministère public. L. 20 avr. 1810, art. 49.

49 Cet avertissement doit émaner du président du trib. de 1re inst., si le magistrat inculpé est juge, juge-suppléant, juge de paix ou suppléant de la justice de paix (Arg. L. 20 avr. 1810, art. 52); et du premier président de la C. roy., s'il s'adresse à un membre de cette Cour. ou au président d'un trib. de 1re instance.

50. Si le président du trib. de 1re inst. néglige d'avertir un magistrat en faute, l'avertissement peut être donné par le premier président de la Cour. Arg. *même loi*, art. 54

51. Le même pouvoir appartient au président ou au vice-président, qui remplace provisoirement le premier président de la Cour, ou le président du trib. empêché. Décr. 30 mars 1808, art. 2 et 47.

52. Si, malgré la réquisition du ministère public, le président néglige ou refuse de donner l'avertissement, il peut être repris, *s'il y a lieu*, par le ministre de la justice (Sénat. cons. 16 therm. an 10, art. 81) — Carré (art. 66, n° 99) invoque mal à propos, pour ce cas, l'art. 27, tit. 3, ch. 5, de la constitution du 14 sept. 1791.

53. La réquisition du ministère public, ainsi que l'avertissement du président, peuvent se faire par lettres missives, la loi n'ayant tracé aucune forme rigoureuse. Carré (art. 66, *Qu.* 98) n'admet pas d'autre mode. — V. *inf.* n° 81.

54. L'avertissement doit toujours être, — 1° individuel. L. 20 avr. 1810, art. 49; — donné collectivement, il perdrait son caractère essentiel, en devenant *une véritable peine*. Cass. 5 mai 1835 (Art. 207 J. Pr.).

55. 2° Rester secret : il y a mêmes motifs. *Même arrêt.*

56. Ainsi, sont nuls pour excès de pouvoir et violation de l'art. 49, loi du 20 avr. 1810 :

1° L'arrêté par lequel le président d'une C. royale admoneste en masse les juges d'un tribunal, à l'occasion de faits différents, avec injonction à l'un des juges d'en donner connaissance à ses collègues. *Même arrêt.* — V. Art. 3425 J. Pr.

57. 2° L'invitation donnée par le président de la C. royale au président, de faire transcrire l'arrêté sur les registres du tribunal. *Même arrêt.* — V. Cass. 15 déc. 1847, Art. 3906.

58. 3° La transcription de cet arrêté, par le président. *Même arrêt.* — Ou par le greffier.

59. En cas de récidive après avertissement, le magistrat est passible d'une peine disciplinaire. *Ib.*, art. 50.

60. Il n'est pas nécessaire que la seconde faute soit de la même espèce que celle qui a motivé l'avertissement: il suffit qu'elle soit, comme la première de nature à compromettre la dignité du caractère de magistrat

61. L'art. 50 ne fixe aucun délai, passé lequel le premier avertissement deviendrait sans effet.

62. Peu importe que l'avertissement ait été donné lorsque le magistrat exerçait dans un autre ressort.

63. Lorsqu'il s'agit d'une faute grave, mais sans antécédents connus, auxquels elle puisse se rattacher, et qui aient autorisé un avertissement, cette faute peut être réprimée par l'application immédiate d'une peine de discipline. Cass. 25 fév. 1826, D. 26, 259; Limoges, 19 avr. 1833, P. 25. 392. Circ. minist. 12 déc. 1821.

Il serait, en effet, dérisoire que la faute la plus grave, même celle qui présenterait les caractères d'un délit ou d'un crime, ne pût être réprimée par une peine disciplinaire, à moins que le magistrat n'eût été préalablement averti pour une autre faute.

64. Enfin, si le fait dont le magistrat s'est rendu coupable, sans constituer ni crime, ni délit, ni contravention, réclame cependant une répression sévère, le ministre de la justice peut toujours, bien que le magistrat n'ait pas été préalablement averti, le déférer à la C. de cass. — V. *inf.*, n° 91.

65. Un trib. peut-il, en cette matière, agir d'office, et sans être provoqué par le ministère public? — M. Carnot (*Disc. jud.* n°s 9 et 10) voit dans l'art. 55 (L. 20 avr. 1810) la nécessité d'un *réquisitoire*. — Mais cet article ne parle que de *conclusions*, ce qui suppose que le ministère public peut n'être pas toujours partie poursuivante; l'art. 54, en prévoyant le cas où un trib. négligerait d'exercer l'autorité disciplinaire, semble supposer, de la part des trib., une action spontanée et indépendante de toute impulsion étrangère. — Il en doit être de même des C. royales. Cass. 23 mars 1826, S. 26, 437.

66. Aucune décision disciplinaire ne peut être prise sans que le magistrat inculpé ait été entendu ou dûment appelé, et que le procureur-général, ou le procureur du roi, ait donné ses conclusions par écrit. L. 20 avr. 1810, art. 55.

La loi ne trace pas d'autre forme de procédure; le surplus est abandonné à la prudence des juges.

Mais il faut induire de cette disposition que les conclusions écrites du ministère public doivent être communiquées au magistrat inculpé, et qu'il doit lui être laissé le temps nécessaire pour préparer sa défense. Carnot, *Disc. jud.*, n° 10.

67. Le magistrat inculpé peut-il se faire assister d'un conseil? L'affirmative résulte du silence même de la loi : le droit commun réclame toute latitude pour la défense. — Toutefois, la C. de cass., par arrêt du 28 avr. 1820, a refusé à un magistrat inculpé le droit de se faire assister d'un défenseur. Mais cet arrêt, bien qu'il se fonde sur un usage constamment observé, paraît avoir été dicté par la position particulière du magistrat, auquel on deman-

dait des révélations sur des faits dont il devait seul avoir connaissance. En matière criminelle, l'accusé doit toujours être pourvu d'un conseil, à peine de nullité de la procédure (art. 294 C. inst. crim.). Tout ce que l'on pourrait conclure du silence de la loi en matière de discipline, c'est que l'assistance d'un défenseur n'est pas nécessaire à la validité de l'arrêt; mais il n'en résulte pas que le magistrat inculpé puisse en être privé contre sa volonté. L. 27 nov., 1er déc. 1790, art. 12; Règl. 4 prair. an 8, art 15; Carnot, *ib.*, nos 25 et 26.

Au surplus, la C. de cass. a, sans difficulté, laissé plaider un avocat dans les affaires qui ont donné lieu aux arrêts des 14 janv. 1833 et 12 janv. 1844. — V *sup.*, nos 33 et suiv. — (3865).

68. Les peines disciplinaires sont prononcées (en la chambre du conseil), savoir : si le magistrat inculpé est membre d'une C. roy., par cette Cour, L. 20 avr. 1810, art. 52;

Il en doit être de même à l'égard du président d'un tribunal. Colmar, 11 fév. 1826;

S'il s'agit d'un juge de 1re inst. ou d'un juge de paix, ou d'un juge suppléant près l'un ou l'autre de ces trib., par le trib. de 1re inst. auquel il est attaché, ou dans le ressort duquel il exerce ses fonctions. L. 20 avr. 1810, art. 52 et 53.

69. Les art. 52 et 53 (L. 20 avr. 1810) s'appliquent-ils aux juges et suppléants des trib. de commerce? — Non. Ces trib. n'ont pas de ministère public qui puisse prendre des conclusions, selon le vœu formel de l'art. 55 (L. 20 avr. 1810). D'ailleurs, l'art. 44 dispose qu'il n'est rien innové en ce qui concerne ces trib.; ils sont donc uniquement régis par l'art. 630 C. comm. Le ministre de la justice se trouve seul chargé, à leur égard, d'une surveillance dépourvue de sanction. (— V. *inf.*, n° 102). Ils ne sont même pas soumis, comme le prétend Carnot (*Discip. jud.*, § 1, sect. 1, n° 49), à la censure des C. roy. pour les faits concernant l'exercice de leurs fonctions.

70. Le président du trib. de commerce, peut prévenir le juge qui a compromis son caractère, que, s'il ne s'amende, il le dénoncera au ministre de la justice. — Carnot, *ib.*

71. Il en est de même des conseils de prud'hommes qui, pas plus que les trib. de commerce, n'ont un pouvoir disciplinaire sur leurs propres membres.

72. Les mesures disciplinaires doivent-elles être prises par toutes les chambres assemblées de la Cour ou du tribunal? — Tel paraît être l'esprit de la loi, quoiqu'elle ne soit pas aussi formelle que l'art. 103 décr. 30 mars 1808 : en effet, par ces mots, *les tribunaux*, *les Cours*, elle désigne naturellement le tribunal entier, la cour entière.

Ainsi, la C. de cass. saisie par un pourvoi du ministère public dans l'intérêt de la loi, a cassé une décision disciplinaire de la C.

d'Amiens, par le motif que la section de la Cour qui tenait les assises n'avait pas assisté à la délibération. 6 fév. 1823, S. 23, 178.—V. *inf.*, sect. 5.

73. Les décisions prises par les trib. de 1re inst. doivent être transmises, avant de recevoir leur exécution, aux procureurs-généraux, par les procureurs du roi, et soumises aux C. roy. L. 20 avril 1810, art. 51. — Ce n'est pas un recours ouvert aux parties; c'est une procédure exigée dans tous les cas, et lors même que le trib. de 1re inst. n'aurait prononcé aucune peine.

74. Quand la C. a prononcé ou confirmé la censure avec réprimande, ou la suspension provisoire, sa décision ne peut être mise à exécution qu'après l'approbation du ministre.

Néanmoins, en cas de suspension provisoire, le magistrat est tenu de s'abstenir de ses fonctions, jusqu'à ce que le ministre ait prononcé. L. 20 avr. 1810, art. 56.

ART. 3. — *Pouvoir disciplinaire des juges supérieurs sur les juges inférieurs.*

75. Les tribunaux supérieurs ont sur les tribunaux inférieurs: — 1° un droit de surveillance; — 2° un droit de discipline et de censure dans certains cas.

76. *Droit de surveillance.* Il est exercé par les Cours royales sur les trib. civils de leur ressort. — Et par les trib. civils sur les juges de paix de leur arrondissement. S. C. 16 therm. an 10, art. 83.

77. Lorsque les maires exercent, concurremment avec les juges de paix, les fonctions de juge de police, ils sont soumis à la surveillance des trib. civils. Carnot, p. 29.

78. Même décision relativement aux officiers du ministère public et aux officiers de police judiciaire. Cass. 8 décem. 1826, P. 20, 1015.

79. Les C. royales ont-elles un droit de surveillance sur les trib. de commerce? — V. *sup.*, n° 69.

80. Les conseils de prud'hommes ne sont pas soumis à la surveillance des C. royales, ni à celle des trib. civils. — V. *inf.*, n° 106.

81. Le droit de surveillance se borne à des avertissements consignés dans des lettres missives, sauf, en cas de récidive, le droit d'en référer au ministre de la justice.

82. Ainsi, un trib. civ. ne peut, en infirmant le jugement d'un juge de paix, lui faire aucune injonction, ni ordonner la mention de sa décision en marge de celle de ce magistrat, ni, à plus forte raison, faire biffer sur la minute les motifs du jugement qu'il a rendu. Cass. 19, 26 prair. an 11, et 10 brum. an 12, P. 3,

326, 484; Merlin, *Qu. dr.*, v° *Hiérarchie judiciaire*, § 1 et 2, et *Huissiers des juges de paix*, § 2.

83. Une C. roy. ne saurait, sous prétexte d'exercer le droit de surveillance, prononcer d'une manière générale et réglementaire. C. civ. 5; Cass. 20 août 1812, P. 10, 664; Merlin, *Qu dr.*, v° *Cour royale*, § 2.

84. Le trib. d'appel qui examine et blâme la conduite du juge inférieur, dont il réforme la sentence, commet un excès de pouvoir. Cass. 12 juill. 1836 (Art. 509 J. Pr.).

85. Le droit de surveillance attribué aux trib. supérieurs sur les inférieurs, ne s'étend pas jusqu'au droit de *reprendre* : ce dernier droit est exclusivement exercé par le ministre de la justice. A. Dalloz, v° *Discipline*, n° 60.

86. Toutefois une Cour royale peut, sur les réquisitions du procureur-général, prendre une délibération par laquelle elle déclare qu'il y a lieu de faire observer à un tribunal de son ressort, qu'un redoublement de zèle serait nécessaire pour faire disparaître l'arriéré, et d'appeler son attention sur les retards qu'éprouve, en certains points, l'administration de la justice. Arg. Art. 8. L. 20 avr. 1810. Cass. 7 mai 1844 (Art. 2810 J. Pr.).

87. On a annulé, pour excès de pouvoir, la délibération par laquelle un trib. de 1re instance avait dénié à la C. roy. le droit de s'immiscer dans ses travaux et de lui donner des *avertissements* sur les abus qui avaient pu se glisser dans telle ou telle partie du service. *Même arrêt.*

88. *Droit de discipline.* — S'il arrive qu'un trib. de 1re inst. néglige d'exercer, lorsqu'il y a lieu, le pouvoir disciplinaire qui lui appartient, la C. roy., dans le ressort de laquelle il se trouve, doit l'exercer à sa place, même d'office, et sans y être provoquée par le ministère public. Cass. 23 mars 1826. La Cour peut, dans ce cas, donner à ce trib. un avertissement d'être plus exact à l'avenir. L. 10 avr. 1810, art. 54. — V. *sup.*, n° 48.

89. Cette négligence s'induit de l'inaction où le tribunal est resté, et du silence gardé par son président sur des faits assez notoires pour être venus à la connaissance de la Cour, alors même qu'il n'y aurait ni réquisitions, ni communications du ministère public. — V. Cass., 23 mars 1826.

90. Si une C. roy. se rendait coupable d'une semblable négligence, elle devrait être reprise par le ministère de la justice. Sénat.-cons. 16 therm. an 10, art. 81.

91. Le ministre a toujours le droit, soit avant la décision des C. roy., soit après avoir annulé cette décision, de déférer la conduite du magistrat à la C. de cass., si la gravité du cas l'exige (L. 20 avr. 1810, art. 56.); L'art. 82 du sénatus-cons. de l'an 10, auquel se réfère cet art. 56, est ainsi conçu : — « Le trib. de cassation, présidé par le ministre. (— V. *inf.*, n° 98), a le droit de

censure et de discipline *sur les tribunaux d'appel et les tribunaux criminels;* il peut, pour cause grave, suspendre les *juges* de leurs fonctions, — ou les mander près du garde des sceaux pour rendre compte de leur conduite. »

92. La C. de cass. ne peut être saisie que par un réquisitoire écrit du procureur général, donné sur l'ordre du ministre de la justice. Dalloz, v° *Discipline*, n° 70.

93. Elle ne peut pas évoquer la cause, sur la demande du magistrat inculpé. Cass. 17 juill. 1823.

94. La C. de cass. a-t-elle le droit de suspendre tous les magistrats, à quelque juridiction qu'ils appartiennent, ou seulement les conseillers des C. roy. ou d'assises, qui remplacent aujourd'hui les trib. d'appel et les trib. criminels?

D'un côté, pour généraliser le sens du mot *juges* de l'art. 82. (—V. *sup.*, n° 91), on l'oppose aux mots, *les tribunaux d'appel et les tribunaux criminels.*

D'autre part, on dit: le premier membre de phrase, où il n'est question que des trib. d'appel et des trib. criminels, doit servir à interpréter la fin de l'article: ainsi, le mot *juges* doit s'entendre uniquement des membres des trib. qui viennent d'être spécialement désignés; le droit de suspension doit être la conséquence du droit de discipline, et s'exercer sur les mêmes personnes. Les magistrats de l'ordre inférieur se trouvent régis par l'art. 83, et non par l'art. 82 du sén.-cons.

Malgré la force de ces derniers arguments, M. Merlin a fait prévaloir le système contraire, en établissant que l'art. 83 ne conférait qu'un droit de surveillance dépourvu de sanction; que, par conséquent, si l'art. 82 n'était pas applicable à tous les magistrats, l'impunité serait assurée aux juges des trib. inférieurs. Cass. 10 brum. an 12, P. 3, 484. (—V. *inf.*, n° 50); 8 déc. 1809, 27 juill. 1810, P. 7, 912; 8, 490; et 30 mai 1832, P. 24, 1116; Carré, *L. org.*, art. 64, *Quest.* 95; Merlin, *Rép.* v° *Censure*, n° 2.

M. Carnot (*Discip. jud.*, n° 46) pense que, depuis la loi de 1810, les juges de paix ne peuvent plus être traduits, pour faits de discipline, que devant les trib. de 1re inst., sauf la révision des C. roy. Cependant la disposition finale de l'art. 56 se réfère sans restriction à l'art 82 du sénatus-cons. de l'an 10.

95. Un tribunal entier ne peut être censuré que par décision de la C. de cass., rendue en forme d'arrêt. A. Dalloz, v° *Discipline*, n° 73.

96. La Cour de cassation, exerçant son pouvoir censorial, statue, toutes les chambres réunies.

97. Prononce-t-elle en audience publique ou à huis clos? — La publicité avait été admise dans l'affaire Madier de Montjau. (— V. dans ce sens. L. 27 nov. et 1er déc. 1790. Cass. 12 juill.

1820, Dev. 6, 333.) — Mais depuis la Cour a statué à huis clos. Aff. Souquet, Baudoin, Desfontaine. Cass. 12 janv. 1844. (—V. *sup.*, n° 35). — La Cour a, en cette matière, un pouvoir discrétionnaire dont elle use dans chaque affaire, d'après les circonstances. Tarbé, P. 89. A. Dalloz, v° *Discipline*, n° 72.

98. Les termes de l'art. 82 semblent faire, de la présence du ministre, une condition essentielle de la compétence de la C. de cass. Il est ainsi appelé à remplir successivement, dans une même affaire, les fonctions d'accusateur et de juge.

Toutefois, les arrêts précités, rendus depuis 1830 par la C. de cass. en matière de discipline, l'ont été hors la présence du ministre, et nous ne pensons pas que l'absence du président désigné par la loi, soit de nature à vicier une décision.

99. Le ministre n'en conserve pas moins *le droit* de présider accidentellement la C. de cass. lorsqu'elle exerce le pouvoir censorial : il est naturellement associé à cet acte de haute censure, comme chef de la justice, soit par l'art. 103, décr. 30 mars 1808, soit part l'art. 56 L. 20 avr. 1810. Req. du procureur-gén. Dupin, Dev. 44, 147; Tarbé, p. 90.

100. Le ministre de la justice, dans le cas prévu par le sénatus-cons. de l'an 10, étant réputé concourir à l'exercice du pouvoir disciplinaire conféré à la C. de cass., ne peut être chargé de réviser seul les décisions de cette Cour. Carré, *ib.* art. 73, n° 45.

101. Le ministre de la justice a le droit de se pourvoir, dans l'intérêt de la loi, contre les décisions disciplinaires, devant la C. de cass. Cass. 6 fév. 1823, 25 fév., 23 mars et 15 avr. 1826, P. 17, 869; 20, 211, 324, 382, 6 août 1838.

Il est dans l'usage d'invoquer l'art. 441 C. instr. crim. Cependant il semble que ce serait plutôt le cas d'appliquer l'art. 80 L. 27 vent. an 8, qui détermine nettement le pouvoir de la C. de cass. sur tous les actes judiciaires. Legraverend, 2, ch. 1, p. 10, note 2.

ART. 4. — *Pouvoir disciplinaire du garde des sceaux.*

102. Le ministre de la justice, depuis la réorganisation de l'ordre judiciaire, a toujours été spécialement chargé de donner aux trib. tous les avertissements nécessaires, et de veiller à ce que la justice fût bien administrée. L. 27 avr. 1791, art. 5; L. 10 vend. an 4, art. 3.

Il est encore aujourd'hui investi du droit de surveiller et de reprendre tous les corps judiciaires qui, en l'an 10, se trouvaient compris sous la dénomination générale de tribunaux, ainsi que les justices de paix, et les membres qui les composent. Sénat.-cons. 16 therm. an 10, art. 81; C. comm. 630.

103. Comme conséquence de ce pouvoir, la loi prescrit, au procureur général ou à l'un de ses avocats généraux, de pronon-

cer un discours annuel de rentrée en audience publique, et une mercuriale en chambre du conseil. Décr. 8 mars 1808, art. 101; L. 20 avr. 1810, art. 8; Décr. 6 juill. 1810, art. 34. — V. d'ailleurs *Cassation*, n° 69.

104. Le droit de surveillance du garde des sceaux s'étend à toutes les personnes qui exercent les fonctions de juges. Lorsque les fonctions ne sont pas permanentes, le ministre n'a de pouvoir qu'à raison des actes commis dans l'exercice de ces fonctions; — à la différence des juges ordinaires qui subissent cette surveillance, même pour les actes de la vie privée. Carnot, p. 15.

105. Mais cette surveillance ne s'étend pas, même en ce qui concerne l'exercice du pouvoir judiciaire, aux trib. spéciaux placés, pour leur organisation, dans les attributions d'un autre ministre. Tels sont la C. des comptes, les C. et trib. des colonies, les trib. maritimes, les conseils de guerre, les conseils de préfecture. Carnot, *ib*. n[os] 54, 56 et 57.

106. Les conseils de prud'hommes ressortissent, pour leur organisation, du ministère du commerce; ce qui doit les affranchir de la surveillance de tout autre ministre.— Toutefois, M. Carnot, n° 48, pense qu'ils sont soumis à la surveillance du ministre de la justice et à la censure des trib. de comm., au moins pour les fautes qu'ils auraient commises dans l'exercice de leurs fonctions.

107. Quant aux arbitres, ils ne forment pas un corps permanent dont il soit nécessaire de maintenir la dignité; ils tiennent leurs pouvoirs des parties qui les choisissent : le silence de la loi à leur égard doit les placer dans une indépendance absolue de toute autorité publique. — Cependant M. Carnot invoque l'art. 1009 C. pr., pour les soumettre à la surveillance du ministre de la justice, et à la censure des C et trib. ordinaires.—V. *Arbitre*, n° 28.

108. L'avertissement émané du ministre de la justice remplace-t-il celui qui serait donné par le président d'une C. ou d'un trib., de telle sorte que le magistrat, ainsi averti, puisse, à la première faute qu'il commet par la suite, être puni disciplinairement? — Non : la loi de 1810 confie aux présidents seuls le soin d'avertir les magistrats. Si le ministre a négligé de requérir, par l'organe du ministère public, que cet avertissement fût donné, ou même si le président n'a pas déféré à cette réquisition, il y a lieu de présumer que la première faute n'était pas assez grave. A. Dalloz, *ib*., n° 78.

109. Sous l'empire du S.-C. de l'an 10, la C. de cass. seule pouvait mander les magistrats près du ministre de la justice, pour y rendre compte de leur conduite. Art. 82. — Aujourd'hui le ministre de la justice peut les mander lui-même, quand il le juge convenable. L. 20 avr. 1810, art. 57.

110. Il doit retenir le traitement des magistrats, même des

membres de la C. de cass. (L. 27 vent. an 8, art. 5), pendant toute la durée des absences non autorisées par des congés réguliers. — V. d'ailleurs *Circ. min. just.*, 7 janv. 1841 (Art. 1883 J. Pr.).

111. Il en est de même de toute prolongation d'absence au delà du terme fixé par le congé. — Cette peine, résultant de l'art. 48, L. 20 avr. 1810, placé en tête du chapitre qui traite de la discipline, diffère cependant des peines disciplinaires proprement dites, en ce que son application n'est assujettie ni à la condition d'un avertissement préalable, ni à l'observation des règles de la compétence en pareille matière.

112. Elle est encourue par le fait seul d'une absence non autorisée. Lorsque l'état mensuel des payements ne présente pas, en marge du nom de chaque magistrat, sa signature ou celle du président qui a autorisé son absence, le préfet doit refuser de délivrer son mandat, jusqu'à ce que le ministre de la justice ait statué.

113. Si l'absence irrégulière dure plus de six mois, le magistrat *peut* être considéré comme démissionnaire. L. 20 avr. 1810, art. 48. — Quelque grave que soit la cause de son absence, il est toujours en faute de n'avoir pas sollicité un congé. Mais la loi n'ordonne pas le remplacement dans tous les cas; elle laisse au ministre le soin d'apprécier les circonstances : le magistrat doit être mis à même de se justifier.

114. L'intérêt du service, surtout dans les trib. de trois juges, exige que l'on n'attende pas six mois pour le remplacement.

Après un mois d'absence irrégulière, le magistrat peut être requis, par le procureur général, de se rendre à son poste, et faute par lui d'y revenir dans le mois qui suit cette injonction, il en est fait rapport au ministre de la justice, qui peut proposer au roi de le remplacer comme démissionnaire. L. 20 avr. 1810, art. 48; ordonn. 17 mars 1834, *Moniteur*, 19 suivant.

115. Néanmoins, pendant les vacances, les magistrats qui ne sont ni juges d'instruction, ni membres des C. d'assises, ou des chambres des vacations, d'accusation, de police correctionnelle, ou des appels de police correctionnelle, peuvent s'absenter sans congé. Décr. 6 juill. 1810, art. 28; 18 août 1810, art. 36.

116. Les membres des C. royales ne peuvent sortir du territoire du royaume, même pendant les vacations, sans une permission expresse du ministre de la justice. Décr. 6 juill. 1810, art. 28.

117. Le défaut de résidence dans les limites fixées par les règlements, est considéré comme absence, même en cas d'assiduité aux audiences. Décr. 30 mars 1808, art. 100. — Quant aux règles sur la *résidence*, — V. ce mot.

118. Si un magistrat, tout en conservant la résidence qui lui

est assignée, se refuse pendant plus de six mois à l'exercice de ses fonctions, il peut être réputé absent, et remplacé comme démissionnaire (Carré, *ib.* art. 56, n° 35), — sans préjudice des peines disciplinaires applicables même avant l'expiration de ce délai. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 27, pour les juges suppléants.

119. D'après les règlements, les conseillers et les juges sont tenus d'assister assidûment aux audiences, sous peine de privation des droits d'assistance. Ces droits sont formés de la moitié du traitement fixe des premiers présidents, présidents, vice-présidents, conseillers, conseillers-auditeurs, juges, et se distribuent, non par jour, mais par séance, entre les membres présents L. 27 vent. an 8, art. 19; Décr. 30 janv. 1811, art. 30 et 31.

120. Chaque conseiller ou juge est tenu, avant l'heure fixée pour l'audience, de se faire inscrire sur le registre de pointe. Décr 30 mars 1808, art. 11, 53.

121. Le magistrat qui ne se trouve pas au moment de la signature du registre de pointe perd son droit de présence à cette audience, lors même qu'il y aurait assisté. Art. 14.

122. Lorsque l'ouverture n'en a pas été faite à l'heure prescrite, le premier président ou le président ne peut être excusé par aucun motif. *Ib.* art. 15.

123. Sont aussi soumis à la pointe, comme s'ils avaient été absents d'une audience, les conseillers ou juges qui ne se rendent pas à une assemblée générale des membres de la Cour ou du tribunal, convoquée pour ce qui tient au service intérieur ou à la discipline des officiers ministériels. *Ib.* art. 12 et 53.

124. Les absents, pour quelque cause que ce soit, même par congé, si ce n'est pour un service public, ne doivent pas jouir, pendant leur absence, des droits d'assistance, ni participer à ceux distribués à raison de l'absence des autres.

125. Les absents ne peuvent s'excuser sur ce que leurs collègues se seraient trouvés en nombre suffisant.

126. Néanmoins, les absents pour cause de maladie attestée par un officier de santé, dont le certificat doit demeurer déposé au greffe, ne perdent pas leur droit d'assistance; mais ils ne participent à aucun accroissement. *Ib.* art. 14, 13, 53.

127. Le suppléant qui remplace un juge absent ou suspendu de ses fonctions, ou qui remplit une vacance, prend part aux droits d'assistance. L. 27 vent. an 8, art. 19; Décr. 30 janv. 1811, art. 28.

128. S l'absence du juge provient d'une suspension de plus d'un mois, le traitement entier du juge appartient au suppléant qui l'a remplacé. Art. 9, L. 11 avr. 1838 (Art. 1141 et 1167 J. Pr.).

129. Des règles semblables sont prescrites pour la C. de cass. Règl. 4 prair. an 8, art. 25, 31.

130. Les registres de pointe sont adressés au ministre de la justice, auquel ils servent à constater la durée des absences.

131. Mais la répartition des droits d'assistance forme un objet de police intérieure des Cours et tribunaux, sur lequel le ministre n'exerce aucun contrôle; elle est généralement inobservée : les magistrats assidus se refusent à tirer un avantage pécuniaire de l'inexactitude de leurs collègues.

132. Les magistrats atteints d'infirmités graves et permanentes, qui les mettent hors d'état d'exercer leurs fonctions, peuvent être mis à la *retraite*. L. 16 et 18 juin 1824. — V. ce mot.

133. Les décisions disciplinaires sont transmises par les procureurs du roi aux procureurs généraux, et par ceux-ci au ministre de la justice, avec leurs observations. Arg. Décr. 30 mars 1808, art. 103 et 104.

134. Les décisions des C. roy., sur leurs propres membres, sont directement soumises à l'approbation du ministre.

135. Suivant Carré, p. 188, les mesures de discipline intérieure de la C. de cass. ne doivent pas être soumises à l'approbation du ministre.

136. L'envoi au ministre a lieu même dans le cas où les décisions sont favorables au juge inculpé. Carré, *ibid*.

137. Le pouvoir extraordinaire conféré au ministre, seulement dans les cas les plus graves, est tout entier dans l'intérêt du magistrat inculpé; car le ministre n'a que le droit d'approuver, de modérer ou d'annuler la peine, et non celui de l'aggraver.— V. Carnot, *ib*. n° 14.

138. Mais, comme cette révision souveraine, ne constitue pas réellement un nouveau degré de juridiction, la loi n'exige pas qu'il s'établisse devant le ministre un débat contradictoire; elle n'assujettit le mode de son examen à aucune règle précise.

139. Jugé que le ministre de la justice peut faire transcrire les arrêtés disciplinaires sur le registre des délibérations des trib. qui ont connu des faits que les arrêtés concernent. — La délibération d'un trib. qui, à l'occasion d'une semblable transcription, enjoint au greffier de n'inscrire à l'avenir sur le registre des délibérations, aucun arrêté du ministre, sans en avoir préalablement donné communication au président pour en référer au trib., doit être annulée, comme renfermant un excès de pouvoir, et comme statuant d'ailleurs par voie de disposition réglementaire. Cass. 29 déc. 1837 (Art. 1097 J. Pr.).

140. Quant au droit du ministre de provoquer l'action disciplinaire des Cours et tribunaux, —(V. *sup*., n°s 91, 101), et de présider la Cour de cassation.—(V. *sup*., n°s 98 à 100).

ART. 5. — *Recours contre les décisions disciplinaires.*

141. Le magistrat, frappé d'une peine disciplinaire, peut-il former opposition à la décision rendue contre lui, soit par le tribunal, soit par la Cour, s'il n'a pas été mis à portée de se défendre selon le vœu de l'art. 55? — Oui. L'opposition est une de ces voies de droit qui n'ont pas besoin d'être consacrées, mais seulement de n'être pas prohibées. (Arg. Av. Cons. d'État 11 et 18 fév. 1806; Cass. 29 avr. 1817, P. 14, 201, et 20 fév. 1823, P. 17, 904.) L'art. 55 semble d'ailleurs l'admettre implicitement. En vain prétendrait-on, pour repousser le magistrat opposant, qu'il lui suffit de présenter ses moyens de défense, soit à la C. roy., soit au ministre : il importe à son honneur que la première décision soit annulée par ceux-là mêmes qui l'ont rendue. En outre, toutes les décisions des C. roy. ne doivent pas être soumises à l'approbation du ministre de la justice. Carnot, *ib.*, n° 16.—V. *sup.*, n° 74.

142. Le recours des parties devant la C. de cass. n'est jamais recevable contre les décisions disciplinaires des C. roy. rendues en chambre du conseil; elles ne sont pas de véritables arrêts. *Domestica potiùs castigatio quàm publica quædam judicii forma* L. 3 *C. quor. appel. non recip.* Cass. 12 fév. 1813, P. 11, 128, 26 janv. 1830, D. 30, 93; 25 juin 1838, P. 31, 352; Merlin, *Rép.* v° *Discipline*, p. 608, art. 103. Carnot; *ib.* n° 13, Legraverend, 2, ch. 1, p. 10, note 2.

Surtout, dans les cas où ces décisions doivent être soumises au ministre de la justice. C'est en vain que, pour déterminer la compétence de la C. de cass., l'on invoque des motifs de suspicion légitime contre la Cour appelée à prononcer, ou que l'on signalerait des irrégularités dans les actes préparatoires : le ministre, seul compétent pour statuer souverainement sur le fond, a, par cela même, pouvoir pour statuer sur tous les incidents. Cass. 17 juill. 1823, S. 23, 402.—Toutefois, suivant Carré, *L. org.* art. 73, *Quest.* 103, le renvoi ne porte nulle atteinte au pouvoir suprême du ministre, qui est toujours appelé, en définitive, à donner son approbation; des motifs de suspicion légitime doivent être encore plus favorablement accueillis de la part d'un magistrat qui défend son honneur, que de la part d'un particulier dont la fortune seule est compromise.

143. Les magistrats ne peuvent pas non plus se pourvoir en cassation contre : — 1° les avertissements donnés par les présidents, même en dehors des limites de leurs pouvoirs.—V. *Cassation*, n° 70. — 2° La lettre d'un président relative à l'application de l'art. 49 L. 20 mars 1810. Cass. 6 août 1838 (Art. 1206 J. Pr.).—3° Le réquisitoire d'un procureur général. *Même arrêt.*

144. Toutefois, une décision disciplinaire prononcée contre

un juge par d'autres juges, dans l'exercice de leurs fonctions, est un acte judiciaire susceptible du recours en cassation sur l'ordre du ministre de la justice. Cass. 6 fév. 1823; Merlin, *R.* v° *Discipline*, 608, art. 103.

145. Ne sont pas susceptibles de recours au conseil d'État par la voie contentieuse, les décisions que rend le ministre de la justice contre un magistrat par suite d'arrêt rendu contre lui en matière disciplinaire. Ord. cons. d'État, 27 nov. 1835, Dev. 36, 2, 118. 24 mars 1849, art. 4388, J. Pr.

146. Quant au droit du ministre de contrôler les décisions disciplinaires. —V. *sup.*, n° 137.

§ 2.—*Des officiers du ministère public.*

147. Le ministre de la justice exerce seul, à vrai dire, la plénitude de la juridiction disciplinaire sur les officiers du ministère public, qu'il peut déplacer et même révoquer à son gré, et sous sa seule responsabilité. Les procureurs généraux n'agissent, en cette matière, que comme ses délégués.

En vertu de l'art. 84, non abrogé, du sénatus-cons. 16 therm. an 10, le procureur général près la C. de cass., a un droit de surveillance sur les procureurs généraux des C. royales.

Mais, dans le fait, cette surveillance est exercée directement par le ministre de la justice. — Les procureurs généraux près les C. roy. sont chargés de surveiller leurs substituts près les trib. civils. *Ib.* Arg. L. 20 avr. 1810, art. 6.

148. Les officiers du ministère public dont la conduite est répréhensible, sont rappelés à leur devoir par le procureur général du ressort; il en est rendu compte au ministre de la justice, qui, suivant la gravité des circonstances, leur fait faire, par le procureur général, les injonctions qu'il juge nécessaires, ou les mande près de lui.

149. Les C. roy. et les C. d'assises sont tenues d'instruire le ministre de la justice toutes les fois que les officiers du ministère public, exerçant leurs fonctions près de ces Cours, s'écartent des devoirs de leur état, en compromettent l'honneur, la délicatesse et la dignité. — V. *sup.*, n° 16.

150. Les trib. de 1re inst. doivent instruire le premier président et le procureur général près la C. roy. des reproches qu'ils se croient en droit de faire aux officiers du ministère public, exerçant dans l'étendue de leur arrondissement. L. 20 avr. 1810, art. 60 et 61.

151. Dans tous les cas. il y a lieu d'instruire le ministre. Arg. art. 60.

152. Un trib. qui, en jugeant une cause dans laquelle le ministère public aurait porté la parole, se permettrait de le cen-

surer, de lui faire des injonctions, ou même de lui adresser un simple avertissement, commettrait un excès de pouvoir, et son jugement devrait être cassé. Cass. 7 août 1818, S. 18, 410; 24 sept. 1824, P. 18, 1044; Legraverend, 2, ch. 1, p. 11; 8 déc. 1826, D. 27, 356. 12 févr. 1848, art. 4261 J. Pr.

153. La C. de cass. doit même vider immédiatement le pourvoi, comme cause urgente; la section criminelle, jugeant comme chambre des vacations en matière civile, est compétente. Cass. 24 sept. 1824.

154. Les C. et trib. doivent s'abstenir, dans leurs décisions, de toute *improbation indirecte* des actes ou des paroles du ministère public. Mangin, *Action publique*, 1, 229, nº 15.

155. Il n'y a plus lieu à l'action disciplinaire et les trib. deviennent compétents, lorsque les faits imputés aux officiers du ministère public ont le caractère de crime ou de délit. Carnot, p. 48.

156. Les officiers du ministère public sont, comme les juges, soumis à la pointe et à la retenue de leurs traitements, en cas d'absence irrégulière. L. 27 vent. an 8, art. 19; règl. 4 prair. an 8, art. 30; décr. 30 mars 1808, art. 89; décr. 30 janv. 1811, art. 28; L. 20 avr. 1810, art. 48. — V. *sup.*, nºs 120 et 128.

§ 3. — *Des greffiers et commis greffiers.*

157. Les greffiers sont membres des C. et trib. auxquels ils sont attachés; c'est à tort, selon nous, que Carré (*L. org. et comp.*, art. 118), les confond avec les officiers ministériels. Arg. L. 20 avr. 1810, art. 63; Joye, *Annuaire*, 131. — V. *Greffier*.

158. Toute action, soit publique, soit privée, de nature à compromettre le caractère du greffier, le rend passible d'une peine disciplinaire. Si ces faits constituent un crime, un délit ou une contravention, ils rentrent dans la compétence des tribunaux ordinaires.

159. Les greffiers sont avertis ou réprimandés par les présidents de leurs C. et trib. respectifs, et dénoncés, s'il y a lieu, au ministre de la justice. L. 20 avr. 1810, art. 62; *Juge de paix*, 56,

160. Le ministre peut-il proposer au roi leur révocation? — V. *Greffier*, nº 91.

161. Les commis greffiers assermentés sont avertis ou réprimandés, s'il y a lieu, dans les Cours, par le premier président ou par le procureur général; dans les trib. de 1re inst., par le président ou le procureur du roi. Décr. 6 juill. 1810, art. 58; décr. 18 août 1810, art. 26. — V. art. 4389 J. Pr.

162. Après une seconde réprimande, la C. ou le trib. peut, sur la réquisition du ministère public, et après avoir entendu le

commis greffier inculpé, ou lui dûment appelé, ordonner qu'il cessera ses fonctions sur-le-champ; et, dans ce cas, le greffier en chef ou le greffier est tenu de le faire remplacer dans le délai qui a été fixé par la Cour ou par le trib. *Même article.*

163. A plus forte raison, dit Carré (art. 118, *quest.* 146), la C. ou le trib. pourrait-il se borner à suspendre le commis greffier de ses fonctions, pendant un temps déterminé.

164. Ces décisions des C. et des trib. sont nécessairement sans appel : si un recours était permis, il ne pourrait être adresse qu'au ministre : or, le ministre, qui ne prend aucune part à la nomination des commis greffiers, n'exerce sur eux directement aucun pouvoir. Il peut seulement, dans l'intérêt du service, enjoindre à un greffier en chef ou à un greffier près d'un trib. de révoquer tel ou tel commis assermenté.

165. La faculté accordée par la loi aux C. et trib. de faire remplacer un commis greffier n'est point un obstacle à ce que le greffier puisse seul, sans l'agrément de la C. et du trib., et même malgré leur opposition, révoquer ses commis assermentés, et en présenter d'autres au serment. Ce droit dérive des décr. 6 juill. 1810, art. 59, et 18 août 1810, art. 27, qui rendent les greffiers en chef des Cours ainsi que les greffiers des trib. solidairement responsables de toutes amendes, restitutions, dépens et dommages-intérêts, résultant des contraventions, délits ou crimes dont leurs commis se seraient rendus coupables dans l'exercice de leurs fonctions, Carré, *L. org.*, art. 118, *quest.* 145; Décision min. just. 22 mars 1833; trib., Rouen, 3 juill. 1839. La C. de Rouen s'est déclarée incompétente (Art. 1658 J. Pr.).

La C. ou le trib. peut entraver l'exercice de ce droit, en refusant d'agréer le nouveau commis présenté par le greffier; mais le droit du greffier n'en subsiste pas moins; et si les magistrats, par une résistance mal fondée, s'exposaient à compromettre l'intérêt du service, ils devraient être réprimandés par le ministre de la justice. S.-C. 16 therm. an 10, art. 81.

166. Les greffiers et leurs commis de service aux audiences sont tenus de résider dans la ville où est établi la C. ou le trib. — Le défaut de résidence est considéré comme absence. Décr. 30 mars 1808, art. 100. —L'inobservation de ce devoir essentiel motiverait l'application des mesures de discipline.—V. d'ailleurs *Greffier*.

SECTION III. — *Des officiers ministériels.*

167. Les officiers ministériels sont placés sous la surveillance du ministère public. L. 20 avr 1810, art. 45.

168. Ils sont, en outre, soumis en matière disciplinaire : — 1° au pouvoir de leurs chambres de discipline respectives; ces

chambres doivent être les premières gardiennes de l'honneur de la corporation. Circ. min. just., 5 fév. 1840 (Art. 1604 J. Pr.).

169. Les membres du parquet sont engagés à se mettre en relation avec ces chambres àfin de leur rappeler l'importance de leur mission. *Même circulaire.*

170. Une chambre (de notaires) ne peut point refuser de communiquer au ministère public une délibération qu'elle a prise à l'égard de l'un de ses membres, sous prétexte que cette délibération n'emportant ni suspension, ni peine plus grave, est une mesure de discipline intérieure qui doit par sa nature demeurer secrète, alors surtout que la délibération a été provoquée par le ministère public. Cass. 25 août 1829, P. 22, 1406. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 377.

171. 2° Au pouvoir des Cours et tribunaux. — V. *inf.*, § 2.

La juridiction des chambres de discipline n'est pas exclusive de celle qu'exercent à leur égard les C. et trib. dans leur ressort. Cass. 27 avr. 1820, S. 20, 297.

172. 3° Au pouvoir du ministre de la justice. — V. *inf.*, § 3.

§ 1. — *Des chambres de discipline*

ART. 1er. — *Règles communes à tous les officiers ministériels.*

173. Le pouvoir des chambres de discipline n'est restreint par les règlements qu'en ce qui concerne la nature des peines; — quant à l'appréciation des faits qui tombent sous leur juridiction, elles ont une autorité toute discrétionnaire. Cass. 23 avr. 1839, (Art. 1478 J. Pr.). — V. *inf.*, n° 252.

174. Cette autorité peut même s'exercer sur des actes appartenant exclusivement à la conduite privée de l'officier ministériel et entièrement étrangers à ses fonctions. Trib. de Clermont-Ferrand, 17 mars 1835, P. 27, 48. Arg. Cass. 27 nov. 1838, P. 29, 523. — V. *Avocat*, nos 230 et 277.

175. Les chambres de discipline peuvent infliger une peine disciplinaire à tout officier ministériel qui se livre à des opérations de négoce ou d'agiotage; — et revend des immeubles et des créances. Circ. min. just. 5 fév. 1840.

176. L'exercice de la juridiction conférée aux chambres de discipline est indépendant des poursuites dirigées devant les trib. civils ou criminels. Cass. 27 nov. 1838, P. 29, 2, 523.

Ainsi, l'envoi fait par le ministre de la justice ou par le ministère public, à la chambre des avoués, d'un écrit imprimé renfermant des inculpations graves contre plusieurs membres de la compagnie, avec invitation de vérifier les inculpations et d'appliquer, s'il y a lieu, des peines de discipline, ne constitue pas une litispendance devant cette chambre, qui empêche les avoués

inculpés d'actionner en diffamation l'auteur de l'écrit devant le trib. correctionnel. Cass. 28 sept. 1815, P. 13, 72.

Cette décision, quoique spéciale pour la chambre des avoués, paraît devoir s'appliquer à toutes les chambres de discipline.

177. Les chambres de discipline peuvent d'office exercer leur juridiction. Merlin, *Rép.*, *Chambre des avoués;* Carré, art. 148, *qu.* 156.

Elles ont le droit de prendre d'office connaissance des faits antérieurs à la réception d'un officier ministériel, sur la provocation des trib., lorsque ces faits se lient à la conduite actuelle de l'officier inculpé, et décèlent en lui des habitudes répréhensibles. Merlin, *ib.*; Carré, art. 148, *qu.* 157. — V. Art. 3147.

178. Leurs décisions prononçant une peine disciplinaire ne sont en général susceptibles d'aucun recours : ce sont des mesures de police intérieure; toute publicité est interdite.

179. Ainsi ne sont pas recevables :

1° L'opposition : cette voie n'est point ouverte à l'officier ministériel qui, dûment appelé devant la chambre, s'est laissé condamner par défaut.

180. 2° L'appel.

181. 3° Le pourvoi en cassation.

182. Toutefois doit être susceptible de recours toute décision disciplinaire qui n'a pas été rendue dans les limites du pouvoir conféré aux chambres de discipline par les lois et règlements. Arg. Nîmes, 5 janv. 1837, Dev. 37, 130; Caen, 5 avr. 1838 (Art. 2811 J. Pr.). — *Contrà*, Cass. 4 déc. 1833, P. 25, 1023. — V. *Avocat*, n° 260.

183. Mais quelle sera la voie ouverte? — Sera-ce l'action en dommages-intérêts? — Ou le pourvoi en cassation? — Ou le recours devant le ministre? — V. *inf.*, n° 467.

184. Dans les cas, où les chambres de discipline émettent de simples avis (— V. *inf.*, n° 203), ils n'ont d'effet que lorsqu'ils ont été homologués par les trib. (Arr. 13 frim. an 9, art. 3, 9 et 10; Arr. 2 therm. an 10; Arg. décr. 14 juin 1813, art. 99), — sur les conclusions du ministère public. C. pr. 83-1°.

185. Si le trib. refuse son homologation, le droit d'appeler de ce jugement n'appartient qu'au procureur du roi, et non au syndic de la chambre. Arg. Caen, 11 déc. 1826, S. 28, 239.

186. Les homologations des avis des chambres de discipline des officiers ministériels ne sont portées devant la C. ou le trib. entier que lorsque ces avis intéressent le corps de ces officiers. Décr. 30 mars 1808, art. 27 et 64. — Hors ce cas, l'homologation est poursuivie dans les formes ordinaires.

187. L'homologation doit être refusée à tout arrêté d'une chambre de discipline qui renferme des dispositions générales et réglementaires, surtout si elles ont pour but d'établir des peines

disciplinaires autres que celles déterminées par les règlements. Cass. 24 juill. 1832, P. 24, 1321.

ART. 2. — *Chambre des avoués.*

188. La chambre des avoués est composée de quinze membres dans les trib. où le nombre des avoués est de deux cents et au-dessus ; de onze, lorsque les avoués sont au nombre de cent et plus jusqu'à deux cents exclusivement ; de neuf, lorsque les avoués sont au nombre de cinquante et plus jusqu'à cent exclusivement ; de sept, lorsque les avoués sont au nombre de trente et plus jusqu'à cinquante exclusivement ; de cinq, lorsque les avoués sont au nombre de vingt et plus jusqu'à trente exclusivement ; de quatre, lorsque le nombre des avoués est inférieur à vingt. Arr. 13 frim. an 9, art. 4. — Le nombre des avoués ne s'élève à 200 dans aucun tribunal ; il n'est que de 150 à Paris.

189. Si le nombre des avoués d'un arrondissement n'excède pas celui de quatre, ils sont tous de droit membres de la chambre. *Ib.*, art. 15 *in fine.*

190. Si ce nombre est inférieur à quatre, il n'y a pas de chambre : l'art. 15, en parlant du nombre nécessaire pour la composition de la chambre, se réfère naturellement à l'art. 4, qui ne suppose pas une chambre formée de moins de quatre membres ; l'art. 6 veut que les fonctions de président, de syndic et de rapporteur soient toujours exercées par trois personnes différentes. Il serait d'ailleurs dérisoire de voir un avoué poursuivi par un de ses deux collègues, et jugé par l'autre. Pour ce cas, assez rare, l'arrêté de l'an 9 n'avait point établi un pouvoir disciplinaire spécial. Cette lacune a été comblée par l'art. 102 du décr. du 30 mars 1808.

191. Lorsque le nombre des avoués près les C. roy. et les trib. de 1re inst. est de vingt et au-dessus, les membres des chambres de discipline ne peuvent être élus que parmi les avoués les plus anciens en exercice, formant la moitié du nombre total. — Lorsque le nombre des avoués est au-dessous de vingt, tout avoué est éligible à la chambre de discipline. Ordonn. 12 et 14 août 1832.

192. Les membres de la chambre sont nommés par l'assemblée générale des avoués.

193. La nomination se fait au scrutin secret par bulletin de liste, contenant un nombre de noms qui ne peut excéder celui des membres à nommer. La majorité absolue des voix est nécessaire pour la nomination. Arrêté 13 frim. an 9, art. 14.

194. Les membres de la chambre sont renouvelés tous les ans par tiers, ou par portions les plus approximatives du tiers, le 1er sept. de chaque année ; les membres nouvellement élus entrent en fonctions le 15 du même mois. Arr. 13 frim. an 9, art. 15 ; Décr. 17 juill. 1806.

195. Les membres sortants ne peuvent être réélus qu'après une année d'intervalle. Arr. 13 frim. an 9, art. 15.

196. Lorsqu'un membre vient à cesser ses fonctions, avant l'expiration des trois années pour lesquelles avait eu lieu la nomination, le membre qui le remplace doit être élu seulement pour le temps qui restait à courir pour que le prédécesseur achevât son exercice, et non pour trois années. —V. *Notaire*.

197. Parmi les membres dont la chambre se compose, il y a, lorsque le nombre de ces membres le permet, un président, un syndic, un rapporteur, un secrétaire et un trésorier. *Ib*. art. 5 n°s 1, 2, 3, 4 et 5.

198. Cette nomination se renouvelle tous les ans, et les mêmes peuvent être réélus. *Ib*. Arr. 16.

199. Il y a une bourse commune pour les dépenses du bureau de la chambre.

200. Chaque membre de la chambre verse dans cette bourse commune la moitié des droits de présence à la taxe des droits de tiers qui lui sont attribués par les ordonnances.

Pour le surplus des fonds à fournir, chaque avoué, même chacun des membres de la chambre, contribue de ses deniers, et suivant ses facultés, de la manière réglée par la chambre, sans qu'il puisse néanmoins être exigé d'aucun d'eux, pour chaque année, au delà d'une somme égale à l'intérêt annuel de son cautionnement. *Ib*. art. 18.

201. Les attributions de la chambre consistent : 1° à maintenir la discipline intérieure entre les avoués, et à prononcer l'application des censures de discipline. *Même arrêté*, art. 2.

202. 2° A prévenir ou concilier tous différends entre les avoués sur les communications, remises, poursuites, etc., et, en cas de non-conciliation, à émettre son opinion par forme de simple avis sur les différends. *Même arrêté*, art. 2, n° 2;

203. 3° A donner son avis sur les réparations civiles que des tiers seraient en droit de réclamer contre les avoués. *Ib*. n° 3;

204. 4° A émettre son opinion, comme tiers, sur les difficultés qui peuvent s'élever lors de la taxe de tous frais et dépens. (*Ib*. n° 4). — L'opinion émise, dans ce cas, par la chambre, n'est qu'un avis et non un jugement. Les parties peuvent exiger la taxe du juge. Cass. 21 vend. an 12, S. 4, 2, 31; — V. Art. 3244.

205. 5° A former dans son sein un bureau de consultations gratuites pour les indigents, dont la chambre distribue les affaires aux divers avoués pour les suivre quand il y a lieu. Arr. 13 frim. an 9, art. 1, § 2, n° 5;

206. 6° A représenter tous les avoués du trib. collectivement sous le rapport de leurs droits et intérêts communs. *Ib*., n° 7;

207. 7° Enfin, à donner son avis sur l'admission des aspirants aux fonctions d'avoué.

— V. d'ailleurs *Clerc*, *Séparation de biens*, nos 24 et 47.

208. Lorsqu'il existe entre avoués des différends sur lesquels la chambre est appelée à donner son avis, les avoués peuvent se présenter contradictoirement, et sans citation préalable, aux séances de la chambre.

209. Lorsqu'il y a lieu de provoquer l'exercice du pouvoir disciplinaire, le syndic défère à la chambre les faits relatifs à la discipline ; il est tenu de les lui dénoncer, soit d'office, quand il en a eu connaissance, soit sur la provocation des parties intéressées, soit sur celle de l'un des membres de la chambre. L. 13 frim. an 9, art. 11 ; — ou à plus forte raison sur la provocation du tribunal. Carré, n° 156.

210. La chambre est incompétente pour prendre connaissance d'*office* de faits imputés à un avoué et remontant à une époque antérieure à sa nomination. — Il en est autrement si elle en reçoit l'ordre des tribunaux. — V. *sup.*, n° 177.

211. Le syndic a, comme le président, le droit de convoquer la chambre. *Ib.* art. 5-2°

212. L'avoué inculpé est cité, à la diligence du syndic, — par une simple lettre indicative de l'objet, signée de lui, visée par le président, et envoyée par le secrétaire qui en tient note. *Ib.* art. 11 ; — ou par des citations ordinaires dont les originaux sont déposés au secrétariat.

213. Le délai de la comparution doit être suffisant ; il ne peut être au-dessous de cinq jours. *Ib.*

214. Lorsqu'un avoué, poursuivi disciplinairement, s'est borné à présenter par lettre des exceptions préjudicielles, il n'est pas nécessaire, au cas de rejet de ces exceptions, de lui donner une nouvelle citation pour qu'il ait à se défendre au fond ; la chambre peut prononcer sur-le-champ. — Ainsi jugé à l'égard d'un avocat. Caen, 8 janv. 1830, Dev. 31, 77.

215. La chambre entend, ou du moins appelle, dans la forme ci-dessus prescrite, les avoués inculpés ou intéressés, ensemble les tierces parties qui voudraient être entendues, et qui, dans tous les cas, peuvent se faire assister ou représenter par un avoué. *Ib.* art. 13.

216. Le président a la police d'ordre dans la chambre. *Ib.*, art. 5-2°.

217. Le rapporteur, après avoir recueilli les renseignements sur l'affaire contre l'avoué inculpé, en fait le rapport à la chambre. *Ib.*, art. 5-1°.

218. Le syndic doit être entendu préalablement à toute délibération de la chambre, qui est tenue de délibérer sur tous ses réquisitoires. *Ib.*, art. 5-2°.

219. Les fonctions spéciales de président, syndic, rapporteur, secrétaire et trésorier, peuvent être cumulées, lorsque le

nombre des membres composant la chambre est au-dessous de cinq.

Mais les fonctions de président, de syndic et de rapporteur, doivent toujours être exercées par trois personnes différentes.

Quel que soit le nombre des membres composant la chambre, la même cumulation peut avoir lieu momentanément, en cas d'absence ou d'empêchement d'un ou de plusieurs des membres ci-dessus désignés, lesquels, pour ce cas, se suppléent entre eux, ou peuvent même être suppléés par tout membre de la chambre que nomme le président, ou, en l'absence du président, la majorité des membres présents en nombre suffisant pour délibérer. *Ib.*, art. 6.

220. La chambre ne peut délibérer que quand les membres présents et votants forment au moins les deux tiers de ceux dont elle est composée. *Ib.*, art. 4 ; Arg. Caen, 8 janv. 1830.

221. Indépendamment des fonctions spéciales dont quelques membres de la chambre sont investis, chacun d'eux a voix délibérative, comme tous les autres membres.

Néanmoins, le syndic, lorsqu'il agit comme partie contre un avoué inculpé, n'a que voix consultative, et n'est point compté parmi les votants, à moins que son opinion ne soit à décharge. *Ib.*, art. 5.

222. Le président a voix prépondérante en cas de partage. *Ib.*, art. 5-1°.

223. La chambre prononce contre les avoués, par forme de discipline, et suivant la gravité des cas, l'une des peines suivantes : — 1° Le rappel à l'ordre;

2° La censure simple, par la décision même;

3° La censure avec réprimande, par le président à l'avoué en personne, dans la chambre assemblée;

4° L'interdiction de l'entrée de la chambre. *Ib.*, art. 8.

224. Quelle est la durée de l'interdiction de l'entrée de la chambre?—Elle n'est limitée qu'à l'égard des notaires.—V. *inf.*, n° 431.

225. La chambre ne peut prononcer, — ni condamnation pécuniaire, — ni destitution, — ni suspension : ce droit appartient exclusivement aux tribunaux.

226. Si l'inculpation portée à la chambre contre un avoué paraît assez grave pour mériter la suspension, la chambre s'adjoint, par la voie du sort, d'autres avoués en nombre égal plus un à celui des membres dont elle est composée ; et ainsi formée, elle statue sur la suspension et sa durée par forme de simple avis.

227. Dans ce cas, les voix sont exprimées par oui ou par non, et recueillies au scrutin secret ; — il faut que les deux tiers au moins des membres appelés à l'assemblée y soient présents.

228. La chambre ne peut émettre d'office un avis tendant à la

suspension, toutes les fois que le nombre total des avoués exerçant près la C. ou les trib., n'est pas au moins triple de celui des membres de la chambre. *Ib.*, art. 9.

229. Toutefois, il en est autrement lorsque la délibération de a chambre a été provoquée par une Cour ou un trib. : dans ce cas, il y a une sorte de délégation des pouvoirs du trib. ou de la Cour qui eût pu statuer sans consulter la chambre de discipline. Dalloz, v° *Org. jud.*, ch. 4, sect. 1, art. 5, n° 13; Carré, art. 148, *quest.* 159.

230. Quand l'avis émis par la chambre tend à la suspension, il doit être déposé au greffe de la Cour ou du tribunal.

Expédition en est remise au procureur du roi, qui en fait l'usage voulu par la loi (*ib.*, art. 10), c'est-à-dire qui requiert la réunion de la Cour ou du trib. en la chambre du conseil (Décr. 6 juill. 1810, art. 63), pour qu'il soit statué sur la suspension provoquée. — V. *inf.*, n° 308.

231. Dans aucun cas, la chambre ne peut ordonner l'impression des arrêtés de police et de discipline intérieure (Arr. préc. 2 therm. an 10, art. 3). Ce serait une aggravation de peine, et la chambre doit se renfermer rigoureusement dans les limites tracées par l'art. 8, arrêté 13 frim. an 9.

232. Les délibérations sont motivées.

233. Elles sont signées sur la minute par la majorité des membres présents. Les expéditions ne le sont que par le président et le secrétaire.

234. Le jugement qui condamne un avoué à rendre compte à ses confrères des sommes qu'il a reçues en qualité de secrétaire de la chambre, n'est pas nul par ce motif que le délai pendant lequel le compte doit être rendu n'a pas été déterminé. L'art. 530 C. pr. n'exige pas la fixation d'un délai à peine de nullité; d'ailleurs cet article ne s'applique qu'au cas où le compte est rendu en justice devant un des membres du trib., et non à celui où il doit l'être à un simple individu ou à une corporation. Cass. 11 nov. 1828, S. 30, 80. — V. *Jugement*.

235. Le secrétaire rédige les délibérations de la chambre, et en délivre toutes expéditions. Arr. 13 frim. an 9, art. 5-4°.

236. Elles sont notifiées, quand il y a lieu, dans la même forme que les citations, et il en est fait mention par le secrétaire en marge de la délibération même. *Ib.*, art. 13.

237. Quand la chambre prononce une des peines prévues par l'art. 8 précité, elle n'émet pas seulement un avis : elle rend une décision. *Ib.* art. 3.

238. C'est aussi par voie de décision que la chambre statue sur les exceptions déclinatoires et sur les *récusations* proposées accessoirement à une poursuite disciplinaire. Arr. de l'an 9, art 3; Merlin, *ib.*, n° 2; Carré, art. 148, *ib.*, 158. — V. ce mot.

239. Ces décisions doivent être exécutées sans appel ni recours aux tribunaux. C'est ce que porte l'art. 1er d'un arrêté des consuls du 2 therm. an 10, non inséré au Bulletin des lois, mais rapporté par Merlin, v° *Chambre des avoués*, n° 3. — Quelle que soit l'autorité légale de cette disposition, elle paraît devoir être suivie; car la nature seule des mesures de *discipline intérieure* (arr. de l'an 9, art. 1 et 3) indique assez qu'elles doivent être affranchies du contrôle de la juridiction ordinaire. — V. toutefois *sup.*, n° 182, et *inf.*, n° 336.

240. Le syndic poursuit l'exécution des délibérations. Art. 5.

Art. 3. — *Chambre des huissiers.*

241. Pour la formation et les attributions de cette chambre, — V. *Huissier.*

Art. 4. — *Bureau des gardes du commerce.*

242. Pour la formation du bureau des *gardes du commerce*, — V. ce mot.

243. Si une partie a des plaintes à former, pour lésion de ses intérêts, contre un garde du commerce, à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, elle peut porter sa réclamation au bureau, qui vérifie les faits, et, s'il trouve la plainte fondée, ordonne la réparation du dommage.

244. Si la plainte a pour objet une prévarication du garde, le bureau dresse procès-verbal de l'accusation et des dires du plaignant et du garde accusé, lequel procès-verbal il est tenu de remettre, dans les vingt-quatre heures, au procureur du roi, pour être pris par lui tel parti qu'il avisera, sans préjudice des diligences réservées à la partie lésée.

245. Le trib. doit-il prononcer en la chambre du conseil? — Doit-il appeler à la barre le garde inculpé? le décret de 1808 étant muet sur ce point, il faut suivre les règles relatives aux *huissiers*, — V. ce mot.

246. Le tribunal statue, sur les conclusions du ministère public.

247. Il peut interdire pendant un an le garde accusé.

248. Quel que soit le jugement, le procureur du roi en donne avis au ministre de la justice. Décr. 14 mars 1808, art. 27.

249. Les gardes du commerce étant de véritables officiers ministériels, puisqu'ils remplissent les fonctions d'huissiers pour certains actes déterminés, sont au surplus soumis aux règles tracées par les art. 102, 103 et 104, Décr. 30 mars 1808. Carnot, *Disc. Jud.*, § 4, sect. 5; Dalloz, *Org. jud.*, ch. 4, sect. 1, art. 5, n° 20. — V. *inf.*, § 2.

ART. 5. — *Chambre des commissaires-priseurs.*

250. La chambre des *commissaires-priseurs* doit observer, en ce qui concerne la discipline, les mêmes règles que la chambre des avoués. Arr. du 29 germ. an 9. — V. ce mot, n° 6.

251. Les membres composant cette chambre peuvent se transporter dans les ventes, inspecter les procès-verbaux, et les parapher, s'ils le jugent convenable. *Ib.* art. 9.

§ 2. — *Pouvoir des Cours et tribunaux sur les officiers ministériels.*

252. Les C. et trib. peuvent-ils exercer l'autorité disciplinaire sur les officiers ministériels pour d'autres fautes que celles spécialement prévues par les lois et règlements?—La négative semble favorisée par les expressions restrictives de l'art. 102, décr. 30 mars 1808 : *contravention aux lois et règlements.* — Dans ce système, tous les actes non formellement prohibés seraient exclusivement soumis aux chambres de discipline. — D'un autre côté, l'on invoque l'art. 103, qui parle d'une manière générale de *fautes de discipline.* Dans l'usage, l'interprétation la plus large a prévalu.

Ainsi le trib. de Clermont-Ferrand, saisi, en la chambre du conseil, d'une plainte contre un avoué, pour des faits étrangers à son ministère et qui ne concernaient que sa conduite comme homme privé, statuant contre cet officier ministériel, qui, après avoir proposé l'incompétence du tribunal, faisait défaut sur le fond, fit défense à l'officier ministériel de récidiver et lui enjoignit d'être plus circonspect à l'avenir (Art. 404 J. Pr.).

253. *Peines.* Celles que les Cours et trib. peuvent prononcer contre les officiers ministériels sont, suivant la gravité des circonstances :

L'injonction d'être plus exact ou circonspect;
La défense de récidiver;
La condamnation aux dépens, en leur nom personnel;
La suspension à temps (Décr. 30 mars 1808, art. 102);
La destitution.

L'impression et même l'affiche des jugements, à leurs frais, peut aussi être ordonnée, et leur destitution *provoquée*, s'il y a lieu (art. 102); le tout sans préjudice des amendes, restitutions, dommages-intérêts, qui ne sont pas des peines disciplinaires proprement dites. C. pr. 192, 293, 625. — V. *Responsabilité.*

254. Un trib. peut, sans excéder ses pouvoirs, enjoindre à un avoué de ne plus se mêler aux explications que les parties comparantes sont appelées à donner au trib. pour éclairer sa religion. Cass. 13 juill. 1824, S. 25, 33. — Dans l'espèce, l'avoué avait donné des conseils blâmables à son client pour soutenir un mauvais procès. — V. d'ailleurs *Avoué*, n° 214.

255. Enfin, les Cours et les trib. peuvent prononcer la suppression des écrits injurieux ou diffamatoires. C. pr. 1036; L. 17 mai 1819, art. 23. — V. *inf.* n° 262, rej. 18 juin 1862 (7855).

256. Est passible d'une peine disciplinaire l'avoué :—1° qui a commis un acte irrespectueux envers un magistrat, dans l'auditoire public, lorsque, pendant la réunion du trib. dans la chambre du conseil, ce magistrat est rentré dans l'auditoire, même sans être revêtu de son costume. Cass. 5 déc. 1806, S. 6, 1, 499; Merlin, *Rép.* v° *Discipline*, n° 5.

257. 2° Qui fait, par la voie du greffe, sommation au président du trib. de déposer et signer, *dans le délai de 24 heures*, la minute d'un jugement, *tel qu'il a été prononcé à l'audience :* un tel acte constitue, en effet, un manque de respect envers le trib. et son président, surtout lorsqu'il contient la réserve de poursuivre par toutes voies de droit, et notamment par l'inscription de faux incident, l'annulation de tout jugement qui serait rédigé autrement que celui prononcé à l'audience. Trib. Draguignan, 13 août 1840 (Art. 1846 J. Pr.).

258. 3° Qui a écrit un lettre injurieuse pour la chambre de discipline. Limoges, 2 fruct. an 13 (3 nov. 1806, S. 4, 2, 225). — Il fut ordonné que l'avoué se présenterait en personne à la chambre, pour y être réprimandé avec censure, et que, faute par lui d'obéir à la citation, il serait suspendu de ses fonctions depuis le jour fixé par la citation pour se trouver à la chambre, jusqu'à ce qu'il se fût présenté pour subir la réprimande. Merlin *Rép*, v° *Chambre des avoués*. — Une semblable décision n'aurait encore aujourd'hui rien d'illégal.

259. 4° Qui offre ses services au rabais; qui fait des démarches et des voyages dans le but d'obtenir des affaires. Aix, 26 juill. 1838 (Art. 1618 J. Pr.).

260. 5° Qui refuse de prêter son ministère, lorsqu'il en est requis, et de monter sur le siége, soit pour vider un partage, soit pour compléter le tribunal. Arg. C. pr. 118; décr. 30 mars 1808, art. 49; Carnot, *Disc. jud* § 4, sect. 1, n°s 12 et 13.

261. Un avoué peut refuser de déposer comme témoin, dans un procès criminel, sur des faits qu'il n'a connus que dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions. — V. *Avocat*, n°s 64, 116, 293; *Avoué*, n° 205; *Enquête*, 514.

262. La peine de la suspension à temps, désignée quelquefois sous le nom d'*interdiction*, peut être prononcée contre les officiers ministériels dans les cas suivants :

1° Contre ceux qui produisent en justice des écrits injurieux ou diffamatoires : dans ce cas, il ne peut y avoir lieu qu'à une simple injonction; mais si la suspension est encourue, sa durée ne peut excéder six mois, pour la première fois; pour la se-

conde, elle doit être d'un an au moins et de cinq ans au plus. L. 17 mai 1819, art. 23.

Peu importe que l'écrit produit par un avoué ne soit revêtu que de la signature de son client. Cass. 25 mai 1807, S. 7, 2, 97.

263. 2° Contre tout individu remplissant une fonction près un trib., qui donne hautement à l'audience des signes d'approbation ou d'improbation, ou qui trouble l'ordre, de quelque manière que ce soit, et qui résiste à l'injonction qui lui est faite de se retirer. La suspension, dans ce cas, ne doit pas, pour la première fois, excéder le terme de trois mois. Il peut être en outre condamné à un emprisonnement de 24 heures. Le jugement est exécutoire par provision (C. pr. 89 et 90). Le trib. peut ne prononcer que l'une de ces deux peines. — V. *Audience*, 27.

264. 3° Contre les auteurs de procédures et actes nuls et frustratoires, ou qui ont donné lieu à une condamnation d'amende. C. pr. 1031.—V. *Responsabilité des officiers ministériels.*

265. 4° Contre les avoués et huissiers qui ont excédé les bornes de leur ministère. C. pr. 132. — V. *Ib.*

Spécialement contre l'huissier qui signifie l'acte d'appel d'un jugement en dernier ressort. Colmar, 24 déc. 1807, P. 6, 407.

266. 5° Contre ceux de ces officiers qui ont exigé de plus forts droits que ceux alloués par le tarif. Décr. 16 fév. 1807, art. 66 et 151. — V. *ib.* — L'huissier qui a perçu deux droits de transport pour des actes faits dans le même lieu, le même jour, peut être suspendu de ses fonctions. Bordeaux, 3 juin 1836 (Art. 561 J. Pr.).

267. 6° Contre l'avoué qui emploie des termes injurieux contre les juges (C. pr. 512). Cette faute pourrait néanmoins ne donner lieu qu'à une simple injonction. *Ib.*

268. 7° Contre celui qui néglige de rétablir les productions par lui prises en communication dans une *instruction par écrit.* — V. ce mot.

269. 8° Contre les huissiers qui négligent d'indiquer le coût des actes de leur ministère, au bas de l'original et de chaque copie (Décr. 16 fév. 1807, art. 66), sans préjudice d'une amende de 5 fr., payable à l'instant de l'enregistrement. C. pr. 67.

270. 9° Contre ceux convaincus pour la seconde fois d'avoir signifié une copie d'exploit illisible ou contenant un nombre de lignes plus considérable que celui fixé par l'art. 1er décr. 29 août 1813. décr. 14 juin 1813, art. 44. — Cette récidive peut même, suivant les circonstances, donner lieu à la destitution. *Ib.*

271. 10° Contre ceux qui ne remettent pas eux-mêmes, à personne ou domicile, l'exploit ou les copies de pièces qu'ils sont chargés de signifier.

272. La suspension, dans ce cas, est fixée à trois mois.

273. Elle doit être prononcée correctionnellement.

274. L'huissier est, en outre, passible d'une amende de 200 à 2,000 fr. Décr. 14 juin 1813, art. 45; Bordeaux, 3 juin 1836 (Art. 561 J. Pr.). — V. aussi *Responsabilité*.

275. On a décidé qu'un huissier commettait la contravention, lorsqu'il faisait présenter par un tiers au visa d'un fonctionnaire public l'original d'un commandement ou d'un procès-verbal de saisie-immobilière. Cass. ch. réun. 18 déc. 1843 (Art. 2914 J. Pr.).

276. La peine a été appliquée par cela seul que la contravention était constante, bien qu'elle eût eu lieu sans fraude, et sur la demande même de la partie assignée. Cass. 18 avr. 1828, P. 21, 1376. — Et que l'huissier eût été dans l'impossibilité de parvenir jusqu'au domicile de ceux à qui la signification devait être faite. Cass. 25 mars 1836 (Art. 433 J. Pr.) — Art. 4458.

277. Néanmoins, un usage contraire est toléré à Paris, en raison de l'impossibilité où se trouvent les huissiers de remettre eux-mêmes le grand nombre de copies qu'ils ont à signifier, notamment celles des congés et des protêts, les jours d'échéance.

Sur la nécessité d'abroger l'art. 45 du décret du 14 juin 1813 et sur la question de savoir s'il suffirait pour cette abrogation d'une ordonnance royale,—V. nos observations (Art. 2893 J. Pr.).

278. 11ᵉ Contre tout huissier qui, soit directement, soit indirectement, se rend adjudicataire des objets mobiliers qu'il est chargé de vendre. Dans ce cas, il est passible d'une suspension de trois mois, et d'une amende de 100 fr. pour chaque article par lui acheté, sans préjudice de plus fortes peines dans les cas prévus par le Code pénal. *Même décr.* art. 38;

279. Ou qui accorde des délais au débiteur, sans y être autorisé par le créancier. Arg. Arrêt réglem. 5 mai 1714, art. 23;

280. Ou qui est dans l'impossibilité de justifier de l'existence d'une personne à la requête de laquelle il a formé une saisie-arrêt. C. pr. 562.

281. Lorsqu'un huissier est suspendu de ses fonctions à la suite d'une saisie déclarée vexatoire, le saisi peut requérir, à titre de dommages-intérêts, l'affiche de la partie du jugement qui prononce la suspension; mais le tribunal ne doit pas l'ordonner d'office. Bruxelles, 10 nov. 1819, D. A. 9, 11, n° 2. Si le saisi n'a pas posé de conclusions contre l'huissier, celui-ci est non recevable à interjeter appel du jugement qui le suspend de ses fonctions. *Même arrêt.*

282. Les actes faits par un officier ministériel suspendu de ses fonctions et ayant caché aux parties son incapacité momentanée, ne doivent pas être considérés comme nuls. Dard, *Offices*, 187.

283. Les huissiers suspendus de leurs fonctions ne participent à aucune distribution des sommes versées à la bourse commune pendant la durée de leur suspension. A l'égard des sommes

versées antérieurement, ils n'y ont part que dans la proportion du nombre de jours qui se sont écoulés depuis le dernier partage jusqu'à l'époque de leur suspension. Décr. 14 juin 1813, art. 105. — Il en doit être de même à l'égard des commissaires priseurs.

284. La peine de la destitution est encourue :

1° Par tout avoué convaincu, pour la seconde fois, de complicité de postulation illicite. — V. *Avoué*, n° 86.

285. 2° Par tout huissier qui tient auberge, cabaret, café, tabagie ou billard, même sous le nom de sa femme, à moins qu'il n'y soit spécialement autorisé. Décr. 4 juin 1813, art. 41.

286. 3° Par celui qui, sans cause valable, refuse d'instrumenter à la requête d'un particulier (Décr. art. 42). Le refus serait fondé, s'il s'agissait, par exemple, de signifier un acte contraire au respect qui est dû aux lois en vigueur (Arr. cons. 29 niv. an 11). Depuis le décret de 1813, des poursuites disciplinaires ont été plus d'une fois exercées contre des huissiers, pour avoir signifié à des fonctionnaires publics des actes irrespectueux. — V. *Ministre public*. — Art. 3793.

287. 4° Par celui qui ne laisse pas copie exacte des protêts, ou qui omet de les inscrire en entier, jour par jour et par ordre de date, dans un registre particulier, coté, paraphé, et tenu dans les formes prescrites pour les répertoires. C. comm. 176. — V. *sup.*, n° 270.

288. 5° Par tout huissier convaincu d'avoir chargé un huissier d'une autre résidence d'instrumenter pour lui, à l'effet de se procurer un droit de transport qui ne lui aurait pas été alloué s'il eût instrumenté lui-même, ou bien encore d'avoir prêté sa signature pour favoriser une pareille fraude; le tout sans préjudice de l'amende (Décr. 14 juin 1813, art. 36); — ou d'avoir manqué à la résidence qui lui est assignée. — V. *Huissier*.

289. 6° Enfin, par les commissaires-priseurs qui exerceraient la profession de marchands de meubles, de marchands fripiers, ou tapissiers, ou même seraient associés à un commerce de cette nature. Ordonn. 26 juin 1816, art. 12.

290. L'officier ministériel qui n'a pas complété dans les six mois son cautionnement, absorbé en partie par des condamnations prononcées contre lui pour faits de charge, est-il réputé démissionnaire? — V. *Office*, 120.

291. Les huissiers destitués ne sont compris dans le partage de la bourse commune que pour les sommes versées, ou qui auraient dû l'être avant l'époque de leur destitution, et dans la proportion du temps qui s'est écoulé jusqu'à cette époque, à partir du dernier partage. *Même décret* 1813, art. 104.

Il en doit être de même de tous les officiers ministériels.

292. Les huissiers suspendus ou destitués ne doivent verser

dans la bourse commune, d'après les proportions établies par le décret, que les émoluments par eux perçus jusqu'à l'époque de leur suspension ou destitution. *Ib.* art. 92.

293. Quoique les peines qui viennent d'être énumérées soient le plus souvent prononcées en termes impératifs, les tribunaux, pour leur application, sont dans l'usage d'avoir toujours égard aux circonstances.

294. *Compétence.* Chaque chambre connaît des fautes de discipline *commises* ou *découvertes à son audience.* Décr. 30 mars 1808, art. 103.—V. *Avocat*, nos 261 à 266; *Avoué*, n° 190.

295. Lors même qu'il s'agit d'un fait irrespectueux pour l'un des membres du trib., et présentant les caractères d'un délit sur lequel la chambre assemblée ne pourrait statuer correctionnellement, elle est compétente pour appliquer une peine disciplinaire. Cass. 15 déc. 1806; Merlin, *Rép.*, v° *Discipline*, n° 5; Dalloz, v° *Org. jud.*, ch. 4, sect. 1, art. 5, n° 16.

296. Mais il y a incompétence dans la délibération par laquelle les chambres réunies d'un tribunal suspendent de ses fonctions un officier ministériel pour un fait passé à l'audience tenue par l'une des chambres. — Il importe à la dignité des trib. que les fautes de discipline commises à leur audience soient réprimées sur-le-champ : cette forme de procéder offre plus de facilité à la juste appréciation des fautes et plus de garantie à celui qui en est inculpé. Il peut ou les expliquer ou les atténuer, ou s'excuser sur les intentions et sur la chaleur d'une plaidoirie non écrite, qui peut l'avoir emporté plus loin qu'il ne voulait aller. — Or tous ces avantages disparaissent quand l'audience est une fois terminée, surtout quand il n'a été dressé aucun procès-verbal, ni même tenu aucune note des faits ou des paroles répréhensibles. On peut dire que le délit lui-même a disparu avec les paroles fugitives dont il ne reste dès lors aucune trace. Aix, 8 sept. 1821, S. 22, 306. — V. *Avocat*, n° 266.

297. Il y a délit d'audience, lorsque des avoués, par suite d'un concert arrêté entre eux, s'abstiennent de paraître à une ou plusieurs audiences et rendent ainsi impossible la tenue de ces audiences. — Ce délit peut être poursuivi et réprimé d'office par les juges à une audience ultérieure. — Les ordonnances locales n'exigent pas que ce délit, commis à la Martinique, soit réprimé sur la poursuite exclusive du ministère public. Cass. 2 août 1844 (Art. 2716 J. Pr.) — V. toutefois Art. 3462.

298. Lorsqu'une faute commise par un avoué de 1re instance ou par un huissier, dans la procédure qui a précédé le jugement dont est appel, est découverte pour la première fois à l'audience de la Cour, cette dernière peut-elle, *de plano*, en connaître disciplinairement? — La C. roy. de Caen s'est déclarée compétente dans ce cas, en vertu du décret du 30 mars 1808, art. 103. Caen,

27 décembre 1843 (Art. 2696 J. Pr.) — Mais cet arrêt a été cassé. 27 décembre 1845 (Art. 2802 et 3288 J. Pr.). — En effet, si le décret, en parlant des fautes découvertes à l'audience, avait voulu donner au tribunal ou à la Cour compétence sur des faits relatifs à des officiers ministériels qui ne leur sont pas attachés, il faudrait, par analogie, que le tribunal eût le droit de rechercher des faits qui se seraient passés en appel... ce qui est contraire à l'esprit du décret.

299. La juridiction disciplinaire est personnelle; elle dérive de l'autorité que les trib. doivent exercer sur les individus qui remplissent auprès d'eux des fonctions qui leur imposent des devoirs, soit à leur égard, soit à l'égard du public; elle est donc restreinte sur ces individus, et ne peut être étendue par un trib. sur des personnes, quelle que soit leur qualité, qui ne lui sont attachées par l'exercice permanent ou accidentel d'aucune fonction. — Ainsi, un avoué exerçant près un trib. et traduit pour crime devant une C. d'assises, ne peut, après son acquittement, être suspendu de ses fonctions par cette même Cour. Cass. 3 nov. 1820. Dev. 6. 1320; Favard, v° *Discipline*, n° 4.

300. Il en est autrement à l'égard d'un avoué qui encourt une peine disciplinaire dans l'exercice de ses fonctions de défenseur d'un accusé; car, en acceptant cette défense, il se rend justiciable, sous ce rapport, de la Cour appelée à prononcer sur l'accusation. Carnot, § 4, sect. 1, n° 17. — D'ailleurs, il s'agit, dans ce cas, d'une faute commise à l'audience.

301. Une C. roy. devient compétente, à raison de la connexité, pour connaître des décisions rendues contre les officiers ministériels, si les poursuites ont été dirigées conjointement contre un magistrat du tribunal auquel l'officier ministériel est attaché. Cass. 29 juill. 1823; P. 18, 75.

302. Un trib. de police est-il compétent pour prononcer l'amende encourue par un huissier, dans les cas prévus par l'art. 1030 C. pr.? — Il faut distinguer entre le cas où ce trib. est saisi par une plainte directe contre l'huissier contrevenant, et celui où il n'est appelé à prononcer la peine qu'incidemment à une affaire qui rentrerait dans ses attributions. Dans la 1re hypothèse, il est incompétent, mais non pas dans la seconde. Cass. 7 nov. 1806 et 5 déc. 1822. S. 23, 106; Carnot, *Disc. jud.*, § 4, sect. 1, nos 19 et 27

303. L'avoué qui, en plaidant sa propre cause, revêtu des insignes de sa profession, s'écarte du respect qu'il doit au trib., est-il soumis à l'action disciplinaire comme s'il défendait un étranger? Peut-il se prévaloir de sa qualité de partie, pour se dispenser de ses devoirs d'avoué? — V. *Avocat*, n° 281.

304. La suppression des écrits injurieux ou diffamatoires, et l'application des peines disciplinaires auxquelles ils peuvent

donner lieu, doivent être prononcées par les C. et trib. saisis de la contestation pour laquelle les écrits ont été produits. C. pr. 1036; L. 17 mai 1819, art. 23. — V. *Audience*, n° 37.

305. Une C. roy. peut statuer immédiatement sur la demande en suppression d'un mémoire non produit ni signifié, mais seulement distribué, et condamner même à des dommages-intérêts. Cass. 22 nov. 1809, P. 7, 883.

Mais celui qui est étranger à la contestation a-t-il le droit d'y intervenir pour demander la suppression d'un mémoire dans lequel il aurait été injurié? — V. *Intervention*, 38.

306. Même avant le décret de 1808, le ministère public avait la voie d'action, lorsqu'il s'agissait de la police des audiences, quoique la loi du 24 août 1790, tit. 8, art. 2, ne lui ouvrît en général que la voie de réquisition. — L'art. 14 du tit. 2 de la même loi, relatif à la publicité des audiences, n'était pas non plus applicable aux cas où il s'agissait de la censure des officiers mistériels. Cass. 3 nov. 1806, P. 5, 529; Merlin, *Rép*., v° *Chambre des avoués*.

Au reste, la réquisition du ministère public n'étant pas formellement exigée, la peine disciplinaire peut être prononcée d'office. Arg. C. pr. 1036.

307. Dans le cas de fautes commises ou découvertes à l'audience, le trib. ou la Cour statue par des jugements rendus en audience publique.

308. Quant aux mesures de discipline à prendre sur les plaintes des particuliers ou sur les réquisitions du ministère public, pour cause de faits qui ne se seraient point passés ou qui n'auraient pas été découverts à l'audience, elles sont arrêtées *en assemblée générale*, *à la chambre du conseil*, après que l'individu inculpé a été appelé. Décr. 30 mars 1808, art. 103. — Dans ces cas, la décision ne doit pas être prononcée en public.

309. L'assemblée générale des chambres d'une C. roy. n'est pas légalement constituée, lorsqu'elle a lieu pendant la tenue des assises. Cass. 24 nov. 1825, D. 26, 13. — V. Rennes, 19 juill. 1833.

310. Tout ce qui touche la discipline appartient à la juridiction civile et non à la juridiction criminelle. Cass. 6 janv. 1835 (Art. 15 J. Pr.); 6 mai 1844, Dev. 44, 561. — Mais V. Art. 3070.

311. Les poursuites disciplinaires contre les officiers ministériels sont portées devant le tribunal assemblé en la chambre du conseil, et non devant le tribunal correctionnel.

312. Ainsi jugé à l'égard d'un huissier qui instrumente pour ses parents au degré prohibé. Grenoble, 16 mai 1827. Cass. 15 mars 1827, P. 21, 444; 26, 248. — Ou qui exige les frais de deux transports, lorsqu'un seul voyage a suffi pour deux actes. Cass. 22 mai 1828, S. 28, 346.

313. Toute condamnation des officiers ministériels à l'amende, à la restitution et aux dommages-intérêts, même pour des faits relatifs à leurs fonctions, sortant des mesures de simple discipline, doit être prononcée en audience publique, et par un trib. constitué de la manière et suivant les formes exigées pour la prononciation des jugements. C. pr. 116; L. 20 avr. 1810, art. 7; décr. 14 juin 1813, art. 71 et 73; Cass. 3 mars 1829, S. 29, 245; Cass. 17 nov. 1830, S. 30, 405. Paris, 21 avr. 1836 (Art. 404, § 2 J. Pr.).

314. Ainsi, un tribunal statuant disciplinairement, en la chambre du conseil, sur une plainte dirigée contre un officier ministériel, devrait se déclarer incompétent sur le chef des dommages-intérêts réclamés par les parties. Paris, 21 avr. 1836. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 363.

315. Les contestations entre le ministère public et les chambres de discipline, relativement à l'étendue des attributions des officiers ministériels, doivent aussi être jugées à l'audience en la forme ordinaire. — V. *Avoué*, n° 59.

316. Les juges de paix n'ont, en général, aucun pouvoir disciplinaire sur les huissiers de leurs cantons. — Ils peuvent seulement, et par exception, prononcer certaines peines pour contravention à l'art. 19, loi du 25 mai 1838. — V. *Citation*, n°s 22 et suiv. — Encore sont-ils engagés à n'user de ce pouvoir qu'avec une grande réserve. Circ. min. just. 6 juin 1838 (Art. 1169 J. Pr.). — V. *Dissertation*, Art. 3172.

317. Peu importe que la faute ait été ou non commise ou découverte à l'audience de la justice de paix ou du tribunal de simple police. Cass. 29 juin. 28 août 1840, Dev. 40, 892; 16 janv. 1844 (Art. 2732 J. Pr.).

318. Ainsi un juge de paix ne peut prononcer une peine contre un huissier pour contravention à la taxe. Cass. 18 janv. 1841 (Art. 1885 J. Pr.) — V. toutefois *sup.* n° 302.

319. *Recours.* — Divers recours sont ouverts, suivant les circonstances, contre les décisions disciplinaires rendues par les tribunaux.

320. *Opposition.* — Ce recours est la conséquence du droit de défense; l'art. 103 décret du 30 mars 1808 n'exclut que l'appel et le recours en cassation dans certains cas. (— V. *inf.*, n°s 322 et 328.) — V. *Avocat*, n° 285.

321. Si une peine de discipline a été requise et prononcée à l'audience contre un avoué sans qu'il y ait eu réclamation de sa part, son silence est réputé une renonciation au droit de se défendre; il devient non recevable à se plaindre de sa condamnation. Cass. 27 avr. 1820, S. 20, 297.

322. *Appel.* — Ce recours n'est ouvert que lorsque la peine de la suspension a été appliquée, et qu'elle résulte d'une condamna-

tion prononcée *en jugement*, c'est-à-dire accessoirement à la décision d'un procès. Décr. 30 mars 1808, art. 103; Cass. 12 fév. 1813, S. 16, 29; 17 mai 1828, S. 28, 331; Carnot, *ib.* —Dans ce cas, le recours autorisé par la loi est en quelque sorte une compensation de la publicité qui a accompagné la condamnation.

Avant le décret de 1808, les décisions des trib. de 1re inst., en matière de discipline, étaient, dans tous les cas, sujettes à l'appel et au recours en cassation. Cass. 5 déc. 1806; Merlin *Rép.*, v° *Discipline*, n° 5.

323. Une suspension prononcée en chambre du conseil ne donne jamais ouverture à l'appel. Grenoble, 18 janv. 1828, S. 28, 101.—Ainsi jugé à l'égard d'un huissier condamné à raison de faits qui ne s'étaient point passés et n'avaient pas été découverts à l'audience. Nîmes, 31 janv. 1831, Dev. 32, 231.

324. Les arrêtés disciplinaires rendus en la chambre du conseil par les trib. de 1re inst. peuvent-ils être attaqués pour cause d'incompétence devant les C. royales?—Ou ne sont-ils soumis qu'au recours devant le ministre?

Pour la compétence exclusive du ministre on invoque l'art. 103, décr. 30 mars 1808, et l'on dit : La circonstance qu'il s'agit d'une question d'incompétence ne change rien à l'ordre des juridictions, ni au principe que le juge de la compétence n'est autre que le juge du fond; si le juge supérieur, inhabile à s'occuper du fond, parce que la cause a été vidée en dernier ressort, est appelé à prononcer sur la compétence, ce n'est qu'en vertu d'une exception à ce principe. Rennes, 25 mars 1844 (Art. 2806 J. Pr.)— Arg. Cass. 20 avr. 1830, 4 déc. 1833, P. 23, 386; 25, 1023; Riom, 8 avr. 1835; Bordeaux, 3 juin 1850 (4712).

Dans le premier sens on répond : la prohibition de l'appel portée par l'art. 103 décr. 30 mars 1808, n'est relative qu'à la décision du fond et ne peut recevoir d'application lorsque la délibération du trib. est attaquée par le motif qu'il est sorti des limites des attributions que lui confère le même article. De droit commun l'appel est recevable pour cause d'incompétence contre tout jugement qui, même d'après la nature de la contestation, a été rendu en dernier ressort (C. Pr. 454). — Il n'appartient qu'aux Cours souveraines de statuer sur les appels relevés contre les décisions des trib. inférieurs; l'on ne peut induire des termes du dernier § de l'art. 103 une dévolution d'appel au ministre de la justice : une pareille interprétation tendrait à confondre les pouvoirs et à transmettre au pouvoir exécutif les droits et les prérogatives du pouvoir judiciaire. Rennes, 19 juill. 1833 (Art. 2806 J. Pr.). Arg. Cass. 22 juill. 1834, aff. Parquin. Paris, 21 avr. 1836; Caen, 5 avr. 1838; Requêtes, 6 mai 1844 (Art. 404, 2811, 2803 J. Pr.).

325. C'est devant la C. roy. en assemblée générale, et non à

la chambre des appels de police correctionnelle, que doit être porté l'appel d'un jugement rendu par un trib. de 1re inst. statuant en matière de discipline. Cass. 18 sept. 1823, S. 24, 101.

326. L'avoué qui a figuré en cause d'appel, pour y soutenir le jugement de 1re inst., qui a refusé de mettre à sa charge, comme frustratoires, des frais de procédure, peut, si le jugement est réformé par la C. roy., être en même temps condamné à des peines disciplinaires. Vainement il prétendrait qu'il a été privé du premier degré de juridiction. Cass. 19 août 1835 (Art. 176 J. Pr.).

327. La C. de Bourges, 15 fév. 1815, P. 12, 593, en réformant un jugement du trib. de Clamecy, qui avait suspendu un avoué de ses fonctions, a permis à cet avoué de faire imprimer et afficher à ses frais, au nombre de cinq cents exemplaires, dans tout le ressort de la Cour, la disposition de l'arrêt qui déclarait la suspension non méritée.

328. *Cassation*. — Ce recours est ouvert lorsque la peine de la suspension a été appliquée et qu'elle résulte d'une condamnation prononcée *en jugement*. Décr. 30 mars 1808, Art. 103. — Pour excès de pouvoir. Cass. 27 déc, 1845, Art. 3288.

329. Lorsqu'un officier ministériel a été suspendu de ses fonctions par un arrêt, sans que les réquisitions du ministère public lui aient été communiquées, ou qu'il lui ait été permis d'y répondre, il n'a pas besoin de se pourvoir contre cette décision par voie d'opposition ou tierce opposition; mais il peut la faire annuler par la C. de cass. pour violation du droit de défense. L. 16 et 24 août 1790, tit. 2, art. 14; Cass. 7 août 1822, S. 23, 65; 25 nov. 1823, J. P. 1825, 1, 283, 30 août 1824, S. 24, 420.

On a vainement invoqué, lors du premier de ces arrêts, l'art. 87 décr. 30 mars 1808, qui interdit la parole aux parties, quand le ministère public a été entendu. Cette disposition ne s'applique pas au cas où le ministère public, dans ses conclusions, a changé l'état de l'affaire et créé une contestation nouvelle.

330. Mais il a été jugé qu'un avoué de 1re inst., à la charge duquel une C. roy. avait mis d'office les frais d'une procédure comme frustratoires, sans que cet avoué, qui ne figurait pas dans la cause, eût été appelé pour se défendre, était non recevable à se pourvoir en cassation contre cet arrêt : il ne s'agissait pas, dans cette espèce, d'une suspension. Décr. 30 mars 1808, art. 103; Cass. 7 mars 1831, D. 31, 119. — Toutefois l'avoué, lorsque cet arrêt lui sera opposé, pourra y former tierce opposition. Dalloz, *ib.*, note.

331. Dans les cas où un arrêt qui a prononcé la suspension d'un officier ministériel peut être attaqué devant la C. de cass.,

cette Cour n'a point à s'occuper de l'appréciation des faits. Cass. 20 déc. 1830, P. 23, 966.

332. L'action disciplinaire n'appartenant pas à la juridiction criminelle, on doit suivre, pour les formes du recours, les règles relatives aux matières civiles. Cass. 6 mai 1844, Dev. 44, 561. — Il s'agissait dans l'espèce, d'une décision disciplinaire contre un instituteur, en vertu de la loi du 28 juin 1833, Art. 7.

333. Ainsi, les magistrats civils sont compétents pour statuer sur le pourvoi dirigé contre une décision du juge de paix qui condamne à 5 fr. d'amende un huissier dans une ville divisée en plusieurs cantons, pour avoir donné des citations devant le trib. de police, bien qu'il ne fût pas huissier-audiencier. Cass. 10 fév. 1843; 16 janv. 1844 (Art. 2490 et 2732 J. Pr.).

334. Le pourvoi doit être signé d'un avocat à la Cour de *cassation* (— V. ce mot, n° 265), — et accompagné de consignation d'amende. — V. *ibid.*, n° 299.

335. Il a été jugé que la C. de cass. ne pouvait connaître d'une demande en règlement de juges, formée par des officiers ministériels poursuivis en matière de discipline; que cette demande ne pouvait être portée que devant le ministre de la justice, bien que l'attribution des juges, dont se plaignaient les officiers ministériels, eût été fixée par le ministre lui-même. « En matière de discipline intérieure, porte cet arrêt, la loi s'en rapporte exclusivement à la discrétion des trib., et elle ne soumet leurs décisions qu'à la révision du chef de la magistrature. » Cass. 29 juill. 1823, S. 23, 416; Carré, art. 117, *Qu.* 142.

— V. d'ailleurs, *inf.*, § 3. — et l'art. 3650 J. Pr.

§ 3. — *Pouvoir du ministre de la justice sur les officiers ministériels.*

336. Chaque procureur du roi est chargé de rendre compte, sans délai, au procureur général du ressort, de toutes les décisions rendues, en matière de discipline, par le trib. près lequel il exerce ses fonctions, et de lui en adresser des expéditions; et le procureur général doit transmettre au ministre, avec ses observations, toutes les expéditions adressées par ses substituts près les trib., et toutes celles des décisions émanées de la Cour. Décr. 30 mars 1808, art. 103 et 104.

337. Le ministre exerce ainsi le dernier degré de juridiction; il peut, soit adoucir, soit aggraver la peine. Arg. *ib.*, Art. 103. — Car les réclamations, sur le mérite desquelles il est appelé à statuer, peuvent aussi bien émaner du ministère public que de la partie condamnée; et cependant il n'est pas tenu d'entendre la justification de la partie; c'est là un vice manifeste de la loi, auquel il serait urgent de remédier.

338. Le ministre peut appliquer une peine disciplinaire, lors même que la C. ou le trib. a prononcé l'absolution de l'inculpé.

Il est donc de l'intérêt d'un officier ministériel, traduit disciplinairement, lors même qu'il ne lui a été appliqué aucune peine par le trib. ou la Cour auxquels il est attaché, de faire parvenir sa justification jusqu'au ministre, parce qu'il ignore si le ministère public n'aura pas réclamé contre l'indulgence de la première décision.

Il y a ici une lacune à combler : la loi ne devrait-elle pas imposer au ministère public le devoir de communiquer à l'officier ministériel la proposition qu'il adresse contre lui au ministre?

339. Un arrêté disciplinaire ne devient exécutoire que par l'approbation du ministre de la justice.

340. Les Cours ou les trib. commettraient un excès de pouvoir, si, en prononçant la suspension d'un officier ministériel, ils déterminaient l'époque à partir de laquelle la suspension doit commencer. — Cette époque est nécessairement fixée au jour de la notification de l'arrêté approbatif du ministre.

341. Il est d'usage que le ministre ordonne aux trib. de transcrire sur les registres de leurs délibérations les arrêtés qu'il prend dans les affaires disciplinaires sur lesquelles ils ont statué ; ces trib. ne peuvent ni refuser, ni critiquer cette inscription. Cass. 29 nov. 1837 (Art. 1097 J. Pr.). — Cet arrêt est relatif à un avoué.

342. Toutefois, le pouvoir de réformation directe des décisions disciplinaires, accordé au ministre, doit nécessairement se restreindre à celles rendues en la forme de simples *arrêtés*, aux termes de l'art. 103, c'est-à-dire en chambre du conseil, et ne s'applique pas à celles qui, résultant d'un jugement ou d'un arrêt, prononcent la peine de la suspension : pour ces dernières, on a vu qu'elles sont sujettes à l'appel et au recours en cassation. Or la loi n'a pu, en maintenant à leur égard la juridiction ordinaire des trib., les soumettre en même temps à la juridiction exceptionnelle du ministre. Quant aux décisions rendues en audience publique, et qui auraient prononcé des peines moindres que la suspension, bien qu'elles ne soient sujettes ni à l'appel ni au recours en cassation, — V. *sup.*, n°s 322 et 328, comme elles ont le caractère de véritables jugements ou arrêts, elles ne peuvent non plus être réformées par le ministre, qui a seulement, suivant les circonstances, le droit d'introduire ou de provoquer un pourvoi devant la C. suprême, dans l'intérêt de la loi. L. 27 vent. an 8, art. 80, 88.

343. L'appel motivé sur l'incompétence doit-il être soumis à la Cour royale ou bien au garde des sceaux? — V. *sup.*, n° 324.

344. Dans la plupart des cas où le droit des trib. se borne à

provoquer la destitution, cette peine est prononcée par ordonnance royale, contre-signée par le ministre de la justice. — Dans l'usage, cette ordonnance est celle qui pourvoit au remplacement de l'officier destitué.

345. Souvent le ministre de la justice, au lieu de proposer au roi la révocation immédiate d'un officier ministériel enjoint à cet officier de présenter un successeur dans un délai déterminé, sous peine d'être remplacé d'office, après l'expiration de ce délai.

346. Le ministre peut-il révoquer un officier ministériel dont la conduite n'a pas été préalablement soumise à l'appréciation de l'autorité judiciaire?

L'affirmative résulte implicitement de plusieurs ordonnances, et notamment de celle du 3 juill. 1822, qui a destitué un avoué de Joigny, impliqué dans une accusation de complot, mais contre lequel la C. de Paris avait décidé qu'il n'y avait lieu à suivre. — On essaye de justifier ces ordonnances en disant : L'art. 92 L. 27 vent. an 8, donnait au premier consul le pouvoir de *nommer et de révoquer à volonté* les greffiers. L'art. 40 décr. du 14 déc. 1810 autorisait d'une manière formelle le ministre de la justice à infliger de son autorité, aux avocats, les peines portées dans l'art. 25, notamment l'exclusion ou la radiation du tableau. Or comment un droit analogue n'aurait-il pas existé pour le ministre, à l'égard des officiers ministériels? L'art. 91 L. 28 avr. 1816 lui-même prévoit le cas de destitution.

Mais cette doctrine nous paraît contraire à la loi et à l'équité. — En effet, le droit de prononcer des déchéances ne peut s'étendre, par analogie, d'un cas à un autre; ensuite l'analogie entre la position de l'avocat inscrit au tableau, ou des greffiers, et celle des officiers ministériels n'est point parfaite. La loi du 27 vent. an 8 porte, art. 95 : *Les avoués seront nommés par le premier consul, sur la présentation du tribunal dans lequel ils devront exercer leur ministère.* Conséquemment les avoués n'étaient pas révocables comme les greffiers. Cette différence est en outre fondée, 1° sur le mode de nomination, et 2° sur la nature des fonctions respectives : les greffiers occupent un emploi, les avoués exercent une profession indépendante, placée, comme tous les états privés, hors des atteintes du pouvoir. — Le décret du 30 mars 1808 établit, art. 102 et 103, des peines contre les officiers ministériels qui se rendent coupables de contraventions aux lois et règlements, et détermine les formes que les tribunaux doivent suivre pour les appliquer; or, si les peines disciplinaires ne peuvent être prononcées que sur une décision judiciaire, et après que l'inculpé a été entendu, sa révocation ne saurait être arbitraire. — Enfin, ce droit du ministre, s'il a existé antérieurement, a cessé depuis la loi du 28 avril 1816. L'art. 40 du décret

de 1810, abrogé par l'ordonn. du 20 nov. 1822, sur la profession d'avocat, pourrait-il être invoqué aujourd'hui contre les officiers ministériels qui, d'après une jurisprudence constante, ont, dans leurs *offices* (—V. ce mot), une espèce de propriété? En accordant aux avoués le droit de présenter leurs successeurs, la loi de 1816 leur a donné la libre disposition de leurs offices ; aussi, son art. 91, § 2, porte-t-il : Il sera statué par une loi particulière sur l'exécution de cette disposition et sur les moyens d'en faire jouir les héritiers ou ayant cause desdits officiers. L'art. 95 prévoit un seul cas de remplacement, celui où les fonctionnaires ne payeraient pas exactement leur cautionnement ; hors ce cas, ils ne peuvent donc pas être remplacés. L'art. 91 dit bien que le droit de présentation n'aura pas lieu au profit des officiers ministériels destitues ; mais il ne doit s'entendre que des cas où la destitution aura été prononcée dans les formes établies par la loi : autrement il suffirait, pour rendre la loi de 1816 inapplicable, de destituer d'abord un fonctionnaire pour refuser ensuite le successeur qu'il présenterait. Enfin, la révocation arbitraire ne serait autre chose qu'une véritable confiscation prohibée par la Charte. et aurait pour effet de répandre l'alarme parmi tous les fonctionnaires, et de leur enlever l'indépendance nécessaire à l'exercice de leur profession. — V. dans le même sens : Consultation donnée à Me Comte, avoué à Joigny, par MM. Parquin, Delacroix-Frainville, Gicquel, Berryer père, Chauveau-la-Garde, Darrieux, Tripier, Dupin aîné, Persil, Loiseau et Nicod. — Opinion de M. Tripier, à la Ch. des députés, séance du 20 juill. 1822. — Consultation donnée au sieur Foucault, huissier à Lille, par MM. Vivien, Edmond Blanc, Dupin aîné, Odilon Barrot. Isambert. — Consultation donnée à M. Goyer-Sennecourt, avoué à Doullens, par MM. Vivien, Edmond Blanc, Decaieu, Dupin aîné, Barthe. —Rapport de M. Faure, à la Ch. des députés, 1831. — Mémoire de M. Adolphe Chauveau ; consultation de M. Duvergier, pour l'huissier Foucault ; rapportés par Sirey, 34, 2, 60, 72 et suiv. — Plaidoirie de Me Crémieux, pour le sieur Ch... fils, huissier à Niort (Art. 49 J. Pr.). — Délibération de la conférence des avocats à la C. de Paris, séance du 7 janv. 1837 (Art. 614 J. Pr.). — Plaidoirie de M. de Vatimesnil, pour le garde du commerce Horliac (Art. 747 J. Pr.). — M. Glandaz, *Encyclopédie du droit*, v° *Avoué*, nos 9 et 10.

347. Le ministre a-t-il le droit, après l'application d'une peine disciplinaire, de proposer au roi la destitution d'un officier ministériel, lorsque cette destitution n'a pas été provoquée par le trib. ou la Cour appelés à apprécier sa conduite? — On a prétendu que l'art. 103 (Décr. 30 mars 1808). en parlant de destitution, se référait au cas prévu par l'art. 102, où cette destitution aurait été provoquée par le trib. ou la Cour, avec d'autant

plus de raison, que l'officier condamné à une peine légère ne songe pas à se défendre auprès du ministre contre une destitution dont rien ne lui fait soupçonner l'imminence.

Cependant il faut avouer que l'art. 103, absolu dans sa généralité, ne soumet pas le droit de destitution à d'autre condition qu'à celle d'une décision préalable des tribunaux.

Ce droit du ministre a été consacré plusieurs fois. — Spécialement à l'égard, — 1° d'un huissier. Trib. Niort, 3 janv. 1835, Cass. ch. crim. 11 avr. 1835 (Art. 21 et 49 J. Pr.); — 2° d'un garde du commerce. Paris, 27 mai 1837 (Art. 813 J. Pr.).

Mais le gouvernement, pour écarter sans doute l'idée de confiscation qui, depuis la loi du 28 avril 1816, s'attache naturellement à toute destitution, est dans l'usage d'autoriser l'officier destitué, ou ses créanciers, à toucher le prix de son office, d'après l'estimation faite par le trib. ou la Cour, sur l'avis de la chambre de discipline.

Quoi qu'il en soit, c'est un point qui mérite d'appeler l'attention du législateur. — Plusieurs magistrats ont émis le vœu que la profession des officiers ministériels fût environnée de plus fortes garanties. Cons. 2 août 1854 (5725). — V. toutefois *Cons.* 30 juill. 1847 (3834).

348. L'ordonnance royale qui prononce la destitution d'un officier ministériel, hors des cas prévus par la loi, peut-elle être attaquée devant le conseil d'État par la voie contentieuse? La négative résulte de ce qu'une telle ordonnance est un acte purement administratif. Ordonn. 20 déc. 1833.

Section IV. — *Des avocats aux Conseils du roi et à la Cour de cassation.*

349. Pour la formation et les attributions du conseil de l'ordre. —V. *Avocat à la Cour de cassation*, n°s 39 à 46.

350. L'assemblée générale de l'ordre se réunit au Palais de Justice. Ordonn. 10 sept. 1817, Art. 10.

351. Le conseil se compose notamment d'un président, de deux syndics et d'un secrétaire trésorier. Art. 7.

352. Aux assemblées générales, les syndics remplissent les fonctions de scrutateurs, et le trésorier celles de secrétaire. Art. 11.

353. Le tiers des membres du conseil est renouvelé chaque année. — Aucun des membres sortants ne peut être réélu qu'après une année d'intervalle. *Ib.*, art. 98.

354. Le président du conseil de discipline est le chef de l'ordre.

Il est remplacé, en cas d'empêchement, par le premier ou par le second syndic, et ceux-ci par les plus âgés des membres du conseil.

— Les fonctions de secrétaire, en l'absence du titulaire, sont remplies par le plus jeune des membres du conseil. *Ib.*

355. En cas de partage d'opinions dans le conseil, la voix du président est prépondérante. Art. 12.

356. Les art. 102 et suiv., décr. 30 mars 1808, relatifs à la discipline des officiers ministériels, ne peuvent s'appliquer aux avocats à la C. de cass., ce décret ne s'étant nullement occupé de la C. de cassation. Nous doutons même, malgré l'avis de M. Carnot (*Disc. jud.*, § 2, sect. 2, n° 10), qu'on puisse invoquer contre eux les art. 90 et 1036 C. pr., la C. de cass. étant régie par des lois spéciales, qui ne reproduisent pas de semblables dispositions. — V. d'ailleurs *Avocat à la Cour de cassation*, n°s 35 et suiv. 44.

357. Mais l'art. 25, L. 17 mai 1819, est tellement général, qu'il paraît devoir s'appliquer même aux avocats à la C. de cass. — V. *sup.*, n°s 176 et 255.

358. Il est interdit, sous peine d'amende, et même, en cas de récidive, sous peine de suspension ou de destitution, aux avocats au conseil d'État, de présenter requête en recours contre une décision contradictoire; si ce n'est en deux cas : lorsqu'elle a été rendue sur pièces fausses; lorsque la partie a été condamnée faute de représenter une pièce décisive qui était retenue par son adversaire. Décr. 22 juill. 1806, art. 32.

359. Les avocats au conseil peuvent, suivant les circonstances, être punis de l'une des peines ci-dessus, dans le cas de contravention aux règlements, et notamment s'ils présentent comme contentieuses des affaires qui ne le sont pas, et s'ils portent au conseil d'État des affaires de la compétence d'une autre autorité. *Ib.* art. 49.

360. Dans une affaire contentieuse, le garde des sceaux, après avoir donné lecture de l'ordonnance du roi, a aussitôt pris la parole, au nom du conseil d'État, pour enjoindre à l'un des avocats de la cause d'être plus circonspect, lui reprochant d'avoir méconnu ses devoirs et le caractère de son serment, en exprimant, dans une requête au roi, des principes contraires à l'inviolabilité de la couronne. Ordonn. 1er sept. 1832.

SECTION V. — *Des avocats près les Cours et tribunaux.*

361. Pour la composition et les attributions du Conseil de discipline de l'ordre des *avocats*. — V. ce mot, n°s 178 et suiv.

362. Quant au recours contre les décisions de ce conseil, — V. *ib.*, n°s 248 et suiv.

363. La partie qui a provoqué des poursuites disciplinaires contre un avocat, n'a pas le droit d'intervenir pour demander des dommages-intérêts. — Cette demande ne peut être introduite que

par action principale. Limoges, ch. réun. 4 juin 1844 (Art. 2872 J. Pr.).

364. Pour l'action disciplinaire des tribunaux et les recours contre leurs décisions. — V. *avocat*, nos 261, 285 et suiv.

365. Lorsqu'à l'audience d'une Cour d'assises un accusé dirige contre des avocats des inculpations de nature à compromettre leur honneur et leur délicatesse, la Cour peut-elle, par un arrêt rendu en audience publique, même en déclarant ne rien préjuger, renvoyer ces avocats devant le conseil de discipline de leur ordre, ou bien doit-elle se borner à saisir le conseil par l'intermédiaire du ministère public? — La question a été résolue dans le premier sens par la C. de Paris, chambres assemblées, le 21 juill. 1829 (J. P. 1830, 3, 161). — V. Dans un sens analogue l'arrêt de la C. d'assises de la Seine du 13 juill. 1835 (Art. 243 J. Pr.); — et toutefois *Avocat*, n° 232.

SECTION VI. — *Des agents de change et courtiers.*

366. Les agents de change et courtiers de commerce de chaque place ont été autorisés à faire un règlement de discipline intérieure, et à le présenter au ministre de l'intérieur (aujourd'hui au ministre du commerce et des travaux publics), pour être par lui soumis à la sanction du roi. Arr. 27 prair. an 10, art. 22. —V. *Agent de change*, n° 2.

Le projet présenté par les agents de change de Paris, en 1819, bien qu'il n'ait reçu du gouvernement aucune adhésion expresse, sert néanmoins de loi provisoire à la compagnie.

367. Dans les places où il n'y pas assez d'agents de change pour former une chambre syndicale, tous ceux de la localité font l'office de cette chambre. Mollot, nos 472 et 637.

368. L'extrait de la délibération portant nomination de la chambre syndicale, doit être, à chaque élection, envoyé, dans les 24 heures, au préfet de police à Paris, et au commissaire général ou au maire dans les autres places. Arr. 27 prair. an 10, art. 21.

369. La chambre syndicale a, sur les membres de la compagnie, la surveillance et l'autorité d'une chambre de discipline; elle doit veiller avec le plus grand soin à ce que chaque agent de change se renferme strictement dans les limites légales de ses fonctions; elle peut, suivant la gravité des cas, censurer, suspendre les contrevenants de leurs fonctions, et provoquer auprès du ministre des finances leur destitution. Ordonn. 29 mai 1816 art. 1 et 3.

370. S'il s'élève une contestation entre les agents de change ou courtiers, relativement à l'exercice de leurs fonctions, elle doit être portée d'abord devant le syndic et les adjoints, qui sont

autorisés à donner leur avis. Si les intéressés ne veulent pas s'y conformer, l'avis est renvoyé au trib. de comm. qui prononce, s'il s'agit d'intérêts civils, et au procureur du roi, s'il s'agit d'un fait de police et de contravention aux lois et règlements, pour qu'il exerce des poursuites sans délai : le tout sans préjudice du droit des parties intéressées. Arr. 29 germ. an 9, art. 16 et 18.

371. Le préfet de police de Paris, le commissaire général de police de Marseille, Lyon et Bordeaux, et le maire des autres places de commerce, peuvent proposer la suspension des agents de change qui ne se conforment pas aux lois et règlements, ou qui prévariquent dans leurs fonctions Le préfet de police s'adresse à cet effet au ministre du commerce et des travaux publics, les commissaires généraux de police, aux préfets; les maires, aux sous-préfets, qui en rendent compte au préfet. Sur le compte qui lui est rendu, le ministre peut proposer au roi de prononcer la destitution de l'agent de change ou du courtier inculpé, après avoir fait demander l'avis des syndics et adjoints, devant lesquels le prévenu doit être entendu. *Ib.*, art. 17 et 18.

— V. d'ailleurs *Agent de change*, n°s 37 et suiv.

372. Lorsque le cautionnement d'un agent de change a été entamé, l'agent de change doit être suspendu de ses fonctions jusqu'à ce qu'il l'ait complété entièrement. — V. *inf.*, n° 389.

373. Les noms des agents de change ainsi suspendus de leurs fonctions doivent être affichés à la Bourse. L. 27 prair. an 10, art. 13.

374. La destitution est encourue par les agents de change ou courtiers qui se seraient assemblés ailleurs qu'à la Bourse, et à d'autres heures qu'à celles fixées par le règlement de police, pour proposer et faire des négociations, et par ceux qui auraient négocié des lettres de change ou des billets, ou vendu des marchandises appartenant à des gens dont la faillite serait connue. — Dans ce dernier cas, il y a lieu, en outre, à l'application d'une amende de 3,000 fr. *Ib.* art. 3 et 18.

375. Une amende est prononcée contre les *courtiers de commerce* pour défaut de tenue ou de dépôt de leurs répertoires. L. 16 juin 1824, art. 11. — V. d'ailleurs ce mot, n°s 20 et 26.

SECTION VII. — *Des notaires.*

376. Les notaires sont sous la surveillance du ministère public.

377. Il a droit d'exiger, à la première réquisition : — 1° communication du registre des délibérations de la chambre. Ordonn. 4 janv. 1843, art. 3. — V. Art. 3519.

378. 2° Copie de ces délibérations et même des lettres et documents divers qui les ont occasionnées. Cass. 25 août 1829 P. 22. 1406; trib. Montauban, 12 fév. 1838, D. 38, 3, 197.

379. En cas de refus, le ministère public forme la demande devant le trib. civ., en audience publique. *Même jugement.*

380. Les chambres de discipline doivent dénoncer au ministère public, lorsqu'elles en ont connaissance, les fautes qui, par leur gravité, sont en dehors de leur compétence. V. 5933.

381. Lorsque le ministère public poursuit l'annulation d'une délibération de l'assemblée générale des notaires, devant le trib. civ., la chambre de discipline a seule qualité pour représenter tous les notaires de l'arrondissement. En conséquence, la décision attaquée ne peut être soutenue par commissaires délégués par l'assemblée générale. Trib. d'Épernay, D. 1834, 2, 229.

382. Les notaires sont soumis à l'action disciplinaire de leurs chambres et des tribunaux. — V. *inf.*, §§ 3 et 4.

383. Le droit de révision accordé au ministre de la justice sur les décisions disciplinaires, par l'art. 56 L. 20 avr. 1810, n'est point applicable aux notaires. — V. *inf.*, n° 465.

384. Le gouvernement n'a pas le droit de destituer un notaire. Trib..... 31 déc. 1834, D. 36, 3, 130.

385. Toutefois le notaire qui ne réside pas dans le lieu qui lui a été assigné par ordonnance royale, est considéré comme démissionnaire ; le ministre de la justice, après avoir pris l'avis du trib., peut proposer au roi son remplacement. L. 25 vent. an 11, art. 4.

386. La poursuite et la répression de cette contravention n'appartiennent ni au ministère public, ni aux tribunaux : l'art. 53 L. 25 vent. an 11 est inapplicable à ce cas. Rejet, Nîmes, 21 fév. 1827, S. 27, 117; Rejet, Poitiers, 24 juin 1829, S. 29, 266 ; Nancy, 9 juin 1843. — *Contrà*. Limoges, 9 nov. 1842.

387. Il s'agit ici d'une mesure administrative et non de l'exercice de l'action disciplinaire : le notaire non résidant est censé démissionnaire. C'est la loi qui le dépouille ; la place devient vacante. C'est un fait accompli pour le ministre qui n'a plus qu'à pourvoir au remplacement.

Il faut d'ailleurs se garder de confondre le défaut de résidence avec l'envahissement habituel ou temporaire de la résidence d'un autre notaire. — V. *inf.*, n° 513.

388. Le ministre peut encore pourvoir au remplacement : — 1° du notaire qui accepte des fonctions incompatibles avec celles de son état. L. 25 vent. an 11, art. 62.

389. 2° De celui dont le cautionnement a été diminué par l'exécution de condamnations prononcées pour fait de charge, et qui ne le rétablit pas intégralement dans les six mois, — V. *Cautionnement*, n° 16.

§ 1. — *Contre qui peut être exercée l'action disciplinaire.*

390. L'action disciplinaire peut s'exercer . — 1° contre une

chambre de notaires, lorsqu'elle se rend coupable d'une infraction aux lois et règlements. Déc. min. 15 juill. 1829.

391. Spécialement pour refus de délibérer sur les demandes des aspirants. Douai, 25 mars 1831, P. 23, 1379; — qui ont un intérêt né et actuel. *Même arrêt.*

392. Dans ce cas, les poursuites s'exercent contre la chambre *collectivement*. Arg. Cass. 5 avr. 1841 (Art. 1965 J. Pr.). Rolland, 2e *édition*, v° *Discipline notariale*, n° 24.

393. L'action est valablement dirigée contre le président de la chambre.

394. Mais les poursuites doivent être exercées contre chacun des membres *individuellement*, lorsqu'il s'agit d'appliquer non plus de simples peines disciplinaires d'un effet purement moral, comme la censure et l'avertissement, mais de véritables peines de répression, comme la suspension et la destitution. Rolland, n° 26.

395. Il peut arriver que le président et le secrétaire de la chambre soient seuls en faute, et seuls punissables, par exemple, au cas de refus de communication au ministère public. — V. *sup.*, n° 377.

396. 2° Contre les notaires titulaires;

Même depuis la démission donnée, tant que le successeur n'a pas été installé. — V. *Office.*

397. Les *anciens notaires* ne peuvent plus être l'objet d'une action disciplinaire pour raison de faits qui ont eu lieu pendant l'exercice de leurs fonctions. Arg. Cass. 11 juill. 1827; trib. Wassy, 23 nov. 1838; Rolland, n° 32.

398. 3° Contre les notaires honoraires : la chambre a pour mission de veiller à tout ce qui tient à l'honneur du corps. Si des avertissements officieux étaient insuffisants, elle pourrait provoquer auprès des trib. la radiation de l'honorariat. C'est ce qui nous paraît résulter de la combinaison des art. 15 et 29 de l'ordonn. du 4 janv. 1843.

399. Les clercs sont soumis à la surveillance de la chambre. Dans des circonstances graves, la chambre peut demander officieusement le renvoi d'un clerc à son patron; et, si le notaire ne défère pas à cette invitation, la chambre peut prononcer contre lui l'une des peines portées en l'art. 10 de l'arrêté du 2 niv. an 12 : il porterait atteinte à sa considération, et compromettrait son caractère en conservant chez lui un clerc qui se rendrait indigne d'aspirer un jour au notariat. Statuts des notaires de Gray. Rolland, n° 35. —V. d'ailleurs Art. 37 Ord. 4 janv. 1843.

§ 2. — *Fautes qui peuvent motiver l'action disciplinaire.*

400. Dans le commerce ordinaire de la vie, l'homme qui manque aux lois de la délicatesse, celui même qui ne fait pas

tout ce que la probité commande, sont presque toujours hors des atteintes des lois. Aucun trib. ne peut leur infliger des peines. — Mais lorsqu'il s'agit d'un notaire, un manque de délicatesse est déjà un délit répréhensible, et le défaut de probité est un crime qui doit être sévèrement puni. Réal, orateur du gouvernement.

401. Le pouvoir disciplinaire s'étend même aux actes de la vie privée de nature à compromettre la dignité du notaire.

Ainsi jugé : — 1° contre un notaire qui, obéré de dettes et sous le coup de contraintes, ne conserve plus l'indépendance nécessaire à l'exercice de ses fonctions. Limoges, 21 juin 1838; Cass. 23 avr. 1839 (Art. 1329 et 1478 J. Pr.).

402. 2° Contre celui qui a commis un abus de confiance, en dehors de ses fonctions. Paris, 26 mars 1839; D. 39, 131.

403 Les actes contraires à la probité ne sont pas les seuls qui puissent motiver des poursuites disciplinaires; — ainsi, un délit contre les mœurs a suffi pour faire prononcer contre un notaire la peine de la suspension temporaire. Bordeaux, 6 juin 1833. Mais il faut que les faits aient acquis un certain degré de notoriété et de gravité. Lettre du procureur général de Paris, 21 mars 1821; Rolland, n° 40.

404. Il est interdit aux notaires, soit par eux-mêmes, soit par personnes interposées, soit directement, soit indirectement :

1° De se livrer à aucune spéculation de bourse ou opération de commerce, banque, escompte et courtage. Ordonn. 4 janv. 1843, art. 12.

405. 2° De s'immiscer dans l'administration d'aucune société, entreprise ou compagnie de finances, de commerce ou d'industrie. *Ib.*

406. 3° De faire des spéculations relatives à l'acquisition et à la revente des immeubles, à la cession des créances, droits successifs, actions industrielles et autres droits incorporels. *Ib.*

407. 4° De s'intéresser dans aucune affaire pour laquelle ils prêtent leurs ministère. *Ib.*—V. Trib. Mons, 3 janv. 1846, Art. 3417.

408. 5° De placer en leur nom personnel des fonds qu'ils auraient reçus, même à la condition d'en servir l'intérêt. (6951).

409. 6° De se constituer garants ou cautions, à quelque titre que ce soit, des prêts qui auraient été faits par leur intermédiaire ou qu'ils auraient été chargés de constater par acte public ou privé. *Ib.*

410. 7° De se servir de prête-noms en aucune circonstance, même pour des actes autres que ceux désignés ci-dessus. *Ib.*

411. Cette énumération n'est pas limitative : l'art. 13 suppose qu'il peut y avoir d'autres infractions à la discipline. La plupart des actes énoncés dans l'art. 12 avaient été déjà qualifiés par la jurisprudence des chambres; ils n'ont été formellement signalés

que pour leur donner une nouvelle autorité et pour servir d'exemple et de mesure à leur appréciation. — V. Art. 3982. J. Pr.

§ 3. — *Pouvoir de la chambre des notaires.*

412. La loi du 25 vent. an 11 dispose que les chambres qui seront établies pour la discipline intérieure des notaires seront organisées par des règlements. — En exécution de cette loi, la formation, le renouvellement et les attributions générales de la chambre des notaires ont été réglés, — d'abord par l'arrêté du 2 niv. an 12; — Puis et en dernier lieu, par l'ordonn. du 4 janv. 1843 (Art. 2418 J. Pr.).

413. Les attributions de la chambre des notaires sont analogues à celles de la chambre des avoués. — V. l'ordonn. de 1843, art. 2. — Cass. 20 janv. 1847, Art. 3583 J. Pr.

414. Les faits relatifs à la discipline sont dénoncés à la chambre par le syndic, — soit d'office, — soit sur l'invitation du procureur du roi, — soit sur la provocation des parties intéressées ou de l'un des membres de la chambre. Art. 17.

415. Le notaire inculpé est cité à comparaître devant la chambre, à la diligence du syndic, par une simple lettre indicative des faits, signée de lui, et envoyée par le secrétaire qui en tient note. *Ib.*

416. N'est pas régulière une première citation donnée par huissier : la loi a voulu épargner ce désagrément au notaire inculpé. — *Contrà*, Rolland, n° 83. — Dans tous les cas, les frais de citation ne seraient pas à sa charge. Rolland, *ib.*

417. Le délai de la comparution ne peut être au-dessous de cinq jours. Art. 17.

418. Si le notaire ne comparaît pas sur la lettre du syndic, il est cité, une seconde fois, dans le même délai, à la même diligence, — par le ministère d'un huissier. *Ib.*

419. Quant aux différends entre notaires et aux difficultés sur lesquelles la chambre est chargée d'émettre son avis, les notaires peuvent se présenter contradictoirement et sans citation préalable devant la chambre. Art. 18.

Ils peuvent y être cités, — soit par simples lettres énonçant les faits, signées des notaires qui s'adressent à la chambre et envoyées par le secrétaire auquel ils en remettent des doubles, soit par des actes d'huissier, dont ils déposent les originaux au secrétariat. *Ib.*

420. Les lettres et citations sont préalablement visées par le président de la chambre. *Ib.*

421. Pour le délai de la comparution. — V. *sup.*, n° 417.

422. La chambre entend les notaires inculpés ou intéressés,

— les tiers qui le demandent et qui dans tous les cas peuvent se faire représenter ou assister par un notaire. Art. 20.

423. La chambre *peut* ordonner une enquête sur les faits imputés au notaire inculpé. Nîmes, 5 janv. 1837, Dev. 37, 130. — Elle n'est pas astreinte, à cet égard, aux formes d'instruction déterminées par l'arrêté du 2 niv. an 12 qui charge le rapporteur de recueillir les renseignements.

424. Elle n'est pas tenue d'entendre les témoins désignés par le notaire inculpé : aucun mode spécial de procédure ne lui est imposé par la loi. Déc. min. justice, 2 janv. 1837.

425. Les témoins ne peuvent être forcés de comparaître et de déposer sous la foi du serment : la juridiction de la chambre, toute de discipline intérieure et de famille, ne lui donne point d'autorité sur les personnes étrangères à la corporation; une pareille autorité n'appartient qu'aux tribunaux. Déc. min. just. 14 nov. 1837 (Art. 1051 J. Pr.).

426. La chambre ne peut délibérer valablement qu'autant que les membres présents et votants sont au moins au nombre de douze pour Paris, de sept pour les chambres composées de neuf membres et de cinq pour les autres chambres. Art. 5.

427. Le notaire parent ou allié en ligne directe à quelque degré que ce soit, et en ligne collatérale, jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement, de la partie plaignante ou du notaire inculpé ou intéressé, ne peut prendre part à la délibération. Art. 19.

428. Du reste, les membres de la chambre ne sont pas soumis à la récusation dans les cas prévus par l'art. 378 C. pr., la juridiction disciplinaire est exceptionnelle ; — or, quand la loi a voulu soumettre les juges extraordinaires à la récusation, elle l'a dit formellement, par exemple, pour les conseils de prud'hommes (décr. 30 juin 1807, art. 54), pour les conseils de discipline de la garde nationale. (L. 22 mars 1831, art. 118). Rolland, n° 100. — V. Toutefois *Avocat*, n° 280; l'art. 3673 J. Pr.

429. Il n'a pas été fixé de mode particulier pour la forme des délibérations. A Paris, le vote se fait par la main levée. — V. Toutefois *inf.*, n° 448.

430. La chambre prononce par voie de décision, pour les cas de police et discipline intérieure. — Dans tous les autres cas, elle n'émet que de simples avis.

431. La chambre peut prononcer, par forme de discipline, et suivant la gravité des cas, — soit le rappel à l'ordre, — soit la censure simple par la décision même, — soit la censure avec réprimande par le président au notaire en personne, dans la chambre assemblée, — soit la privation de voix délibérative dans l'assemblée générale de tous les notaires de l'arrondissement, — soit l'interdiction de l'entrée de la chambre pendant un espace de temps

qui ne peut excéder trois ans pour la première fois, et qui peut s'étendre à six ans en cas de récidive. Ordon. art. 14.—V. d'ailleurs *inf.*, n° 445.

432. La chambre a un pouvoir discrétionnaire qui s'exerce sur toutes les fautes commises par les notaires, soit dans le cercle de leurs fonctions, *soit même en dehors*, lorsque les actes peuvent compromettre leur caractère et leur dignité. — Toutefois la sévérité doit être plus grande dans le premier cas. Rolland, n° 46. — V. *sup.*, n° 400.

433. Est passible—du rappel à l'ordre, le notaire qui refuse d'exécuter une délibération de la chambre de disc. qui le condamne en vertu du règlement de la compagnie. — Délibération du 22 déc. 1837, D. 38, 3, 71. — V. Art. 3465.

434. De la censure, le notaire qui, *sans intention de nuire*, et cédant seulement à l'usage établi dans certains lieux, a signé un acte passé par un de ses clercs dans une commune de son arrondissement. Nancy, 26 juin 1826, P. 20, 622.

435. De la censure avec réprimande, le notaire qui a adressé une lettre injurieuse à une personne avec laquelle il était en relations d'affaires. Délibération du 8 nov. 1836, D., 37, 3, 137.

436. Est passible d'une peine disciplinaire — 1° le notaire qui instrumente avant d'avoir prêté serment, ou après avoir été suspendu ou destitué. Rolland, n° 47. — Sans préjudice des peines portées par les art. 196 et 197 C. pén.

437. 2° Celui qui ne se rend pas à l'assemblée générale, convoquée pour le renouvellement de la chambre : il manque évidemment à ses devoirs ; son absence peut même rendre la convocation inutile ; arrêté du 2 nivôse an 12, art. 9, 17 et 18. Délibération, Bergerac, 3 juillet 1834, D., 36, 3, 77.—En vain, le notaire se fonde-t-il sur ce que le jour indiqué pour l'assemblée générale n'est pas celui qui a été fixé par l'arrêté du 2 niv. an 12, mais bien le jour fixé par une circulaire du min. de la justice du 18 avril 1833 ; — cette circulaire est obligatoire. Douai, 13 sept. 1834 et 15 juin 1835, P. 27, 312.

438. 3° Celui qui dissimule le prix véritable de la vente de son office. Saintes, 29 janv. 1840; Rennes, 29 déc. 1839, 1er avril 1840; Rouen, 1er juin 1840 (Art. 1648, 1988, 2006 J. Pr.); Rolland, n° 64. — *Contrà*, trib. Nantes, 11 février 1840; Clermont (Oise) 14 janv. 1840 (Art. 1648 J. Pr.). —Dans les deux dernières espèces le notaire avait concouru seulement à la dissimulation d'une partie du prix de l'office qui lui avait été cédé par son prédécesseur ; la dissimulation était antérieure à sa nomination. — V. *Office* ; Art. 3514.

439. Le notaire qui reçoit l'acte d'une vente qui a été annoncée et publiée dans l'étude d'un de ses collègues, peut être condamné à rapporter à ce dernier tous les honoraires qu'il a

perçus pour cette vente. Délibération, 22 déc. 1837, D., 38, 3, 71.

440. Mais la chambre ne peut prononcer comme peine disciplinaire : — 1° ni l'amende — V. (3014).

441. 2° ni les dommages-intérêts ;

442. 3° ni l'exclusion de son sein d'un de ses membres : la loi n'a pas prévu cette peine ; elle n'a parlé que de l'interdiction de l'entrée de la chambre ; on conçoit du reste, que les membres de la chambre, étant élus par l'assemblée générale, ce titre ne puisse leur être enlevé que par la même voie. Dalloz, 33,1,358. Rolland, n° 110.

443. Elle ne peut pas non plus cumuler deux peines disciplinaires, par exemple l'interdiction de l'entrée de la chambre et la privation de voix délibérative dans l'assemblée générale.—*Contrà*, délibération, 3 août 1835, D., 36, 3, 125.

444. Ni, en interdisant au notaire le droit de voter aux assemblées générales, ordonner que sa décision sera lue, chaque année, dans l'assemblée générale, pendant tout le temps que durera l'interdiction. Rolland, n° 113.

445. Si l'inculpation paraît assez grave pour mériter la suspension, la chambre procède de la manière suivante.

Elle s'adjoint par la voie du sort d'autres notaires de l'arrondissement, savoir : celle de Paris, dix notaires, et les autres chambres, un nombre inférieur de deux à celui de leurs membres. Art. 15.

446. Avant cette adjonction, la chambre peut procéder à des actes d'instruction. Nîmes, 5 janv. 1837, Dev., 37, 130.

447. La chambre régulièrement composée émet par forme de simple avis, et à la majorité absolue des voix, son opinion sur la suspension et sa durée ou sur la destitution. Art. 15.

448. Les voix sont recueillies, en ce cas, au scrutin secret, par *oui* ou par *non*. *Ib.*

449. L'avis ne peut être formé qu'autant que les deux tiers au moins de tous les membres appelés à l'assemblée, sont présents. *Ib.*

450. Lorsque la chambre déclare qu'il n'y a pas lieu à prononcer la peine de la suspension, et qu'elle délibère immédiatement sur l'application d'une peine de discipline intérieure contre le notaire inculpé, les notaires adjoints peuvent prendre part à la délibération. Délibération, 3 août 1835, D., 36, 3, 125.

451. Quand la chambre est d'avis de provoquer la suspension ou la destitution, une expédition du procès-verbal de la délibération est déposée au greffe du trib., et une expédition en est remise au procureur du roi. Art. 16.

452. Les délibérations de la chambre sont motivées, — et

signées par le président et le secrétaire à la séance même où elles sont prises. Art. 20.

453. Chaque délibération contient les noms des membres présents. *Ib.*

454. Toute décision ou délibération est inscrite sur un registre coté et paraphé par le président de la chambre. Art. 3.

455. L'avis de la chambre, lorsqu'il conclut à la suspension, doit être notifié au notaire inculpé. Arg. Art. 15, arrêté de nivôse an 12. Rolland, n° 145.

456. Les délibérations sont notifiées dans la même forme que les citations. — V. *sup.*, n° 415.

Il en est fait mention par le secrétaire en marge des délibérations. Art. 20.

457. La décision n'a pas d'effet, tant qu'elle n'a pas été régulièrement notifiée. Paris, 25 août 1834, P. 26. 913; — bien qu'elle ait été lue en la présence du notaire et que le fait soit consigné dans le procès-verbal des délibérations. *Même arrêt.*

458. La décision doit aussi être notifiée à la partie plaignante qui a demandé des dommages-intérêts, bien que la chambre soit incompétente pour connaître de cette demande. Rolland, n° 122.

459. Une plainte contre un secrétaire de la chambre de discipline, pour inexactitude dans l'expédition d'une délibération, doit être adressée directement à la chambre et non par l'intermédiaire du ministère public : les décisions émanées des chambres de discipline sont des mesures de police intérieure. Délibération du 5 août 1836 (Art. 760 J. Pr.).

460. Le notaire qui veut avoir communication d'un arrêté de la chambre de discipline prononçant contre lui des peines de discipline intérieure, doit, en cas de refus, obtenir un jugement du trib. civil. Paris, 28 avr. 1832, D. 32, 117; 33, 1, 358.

461. Jugé que le même droit appartient à l'aspirant au notariat qui se croit calomnié dans la délibération de la chambre qui statue sur sa demande. Dans ce cas, la communication ordonnée par le trib., s'est faite par l'intermédiaire du procureur roi. Cass., 31 août 1831, P. 24, 217.

462. Quant aux *règlements* faits soit par l'assemblée générale, soit par la chambre des notaires, ils doivent être envoyés par le procureur du roi au ministre de la justice et soumis à son approbation. Ordonn., art. 23.

463. *Recours.* — L'*opposition* est-elle recevable si la décision est par défaut? — Pour la négative on dit : Si cette voie était ouverte, on ne concevrait pas les précautions spéciales que prend la loi pour que le notaire soit prévenu des poursuites dirigées contre lui. (— V. *sup.*, n° 418.) Comment d'ailleurs l'ordonnance n'aurait-elle pas fixé de délai pour l'opposition? A. Dalloz, n° 211.

En faveur de l'opposition on répond : Cette voie est ouverte de droit commun et il n'y a aucune exception pour l'espèce. Lettre du proc. gén. de Paris, 10 déc. 1820; Carnot, p. 86; Rolland, n° 127. — Cet auteur, n° 147, admet même l'opposition contre les avis que la chambre donne sur les questions de suspension.

Dans ce dernier système, l'opposition est recevable pendant la huitaine à compter du jour de la signification de la décision de la chambre, par lettre du syndic. Rolland, n° 128. — Elle doit être motivée. Arg. C. pr. 161.

464. Les décisions qui statuent au fond sont rendues en dernier ressort : les chambres de discipline prononcent souverainement, comme un jury. C'est un tribunal de famille. Les mesures de police intérieure échappent par leur nature à toute espèce de contrôle. Ces mots de l'art. 2, § 2 de l'arrêté de l'an 12, *sans préjudice de l'action devant les tribunaux*, *s'il y a lieu*, n'ôtent pas aux décisions disciplinaires des chambres le caractère définitif qui leur appartient ; ils se rapportent seulement à l'action du ministère public pour des peines plus graves. Arg. Paris, 28 avr. 1832 ; Cass. 4 déc. 1833 ; 22 juill. 1834 ; Nîmes, 5 janv. 1837; Caen, 5 avr. 1838 (Art. 2811 J. Pr.); trib. Seine, 20 mars 184C; trib. Rouen, 9 janv. 1843 (Art. 2521 J. Pr.); Carnot, p. 86; Rolland, n° 133. — V. 6019.

465. Le garde des sceaux n'a pas le droit de vérifier le mérite d'une décision par laquelle une chambre des notaires, prononçant dans la sphère de ses attributions et avec toutes les formes exigées, a fait l'application de l'une des peines de discipline intérieure : les notaires ne sont pas des officiers ministériels. L'art. 103, décr. 30 mars 1808, ne leur est pas applicable. Déc. min. just. 28 déc. 1829; 2 janv. 1837 (Art. 760 J. Pr.); 12 avr. 1839; Rolland, n° 134.

466. Mais la décision disciplinaire de la chambre est susceptible de recours, s'il y a *violation des formes*, *incompétence* ou *excès de pouvoir*. Nîmes, 5 janv. 1837, Dev. 37, 130; Caen, 5 avr. 1838 (Art. 2811 J. Pr.); Rolland, n° 136. (—V. *sup.*, n° 144). —D'autant plus que le recours devant le ministre n'existe pas ici.

467. Quel est ce recours? — Est-ce l'action en nullité devant les trib. ordinaires? Nîmes, 5 janv. 1837. — Est-ce le pourvoi devant la Cour de cassation? Cass. 1er mars 1853 (5371).

—Toute décision (quel que soit le nom qu'on lui donne) qui contient, soit une violation des formes constitutives, soit un excès de pouvoir, ou une incompétence, peut être attaquée devant la Cour de cassation, spécialement si elle prononce une peine non prévue par les règlements. Vainement ceux qui repoussent le pourvoi ont-ils proposé une demande en dommages-intérêts contre la chambre de discipline. Ce palliatif arbitraire serait souvent illusoire et toujours plein de dangers.—V. *Avocat*, n° 260.

§ 4. — *Pouvoir des Cours et tribunaux sur les notaires.*

468. Le pouvoir disciplinaire des tribunaux sur les notaires (L. 25 vent. an 11, art. 53; arrêté, 2 niv. an 12, art. 1er), — existait déjà dans l'ancien droit. Rolland, n° 6.

469. Il ne doit pas être confondu avec ce qu'on appelle la *discipline judiciaire* attribuée aux trib. sur les officiers ministériels proprement dits par le décret du 30 mars 1808; — spécialement, une faute découverte à l'audience de la C. royale ne peut être réprimée par cette Cour, lorsque la faute n'a pas fait l'objet d'un jugement rendu par le trib. civil de la résidence du notaire. Cass. 12 août 1835 (Art. 257 J. Pr.); 29 mars 1841; Rolland, n° 160.

470. Le notaire est poursuivi soit à la requête des parties intéressées, — soit d'office à la requête du procureur du roi. L. 25 vent. an 11, art. 53;

Sauf l'application des règles spéciales sur la poursuite et le jugement des contraventions en matière de timbre et d'enregistrement. — V. L. 28 avr. 1816, art. 76.

Hors le cas de cette procédure toute spéciale, l'administration de l'enregistrement n'a pas qualité pour poursuivre la condamnation des notaires à l'amende. Cass. 10 déc. 1822, P. 17, 724. — Cet arrêt est intervenu au sujet d'une contravention à l'art. 68 C. comm.

471. C'est donc par un singulier oubli des principes, que l'ordonn. du 3 juill. 1816 sur la caisse des dépôts et consignations, art. 10, suppose qu'un notaire peut être remplacé sans un jugement préalable; un pareil droit n'appartient au gouvernement que dans les cas spécialement prévus par la loi (L. 25 vent. an 11, art. 4 et 33). Encore, dans l'un des cas, le ministre est-il obligé de prendre préalablement l'avis du tribunal. — V. *sup.*, nos 385 et suiv.

472. L'inculpé doit être préalablement assigné, — même lorsqu'il est poursuivi à la requête du ministère public. Turin, 12 janv. 1810, P. 8, 31.

473. Toutefois les règles ordinaires de la procédure ne sont pas de rigueur. — Ainsi, il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que l'assignation contienne l'exposé sommaire des moyens, pourvu toutefois qu'on y exprime les faits incriminés. Paris, 12 août 1842 (Art. 2311 J. Pr.).

474. Le tribunal compétent est celui dans le ressort duquel est fixée la résidence du notaire inculpé. L. 25 vent. an 11, art. 53.

475. L'assignation est donnée devant la chambre civile où siége habituellement le président. — Ce magistrat retient l'affaire à sa chambre ou la renvoie à une autre, suivant qu'il le juge convenable, comme s'il s'agissait d'un procès purement civil. Décr. 30 mars 1808, art. 58 et 61. — Mais V. Art. 3421.

476. L'action disciplinaire étant d'ordre public et requérant célérité, peut être portée devant la chambre des vacations. Rennes, 7 janv. 1839, D. 1839, 261.

477. L'instruction doit avoir lieu en audience publique, l'art. 53 L. 23 vent. an 11 n'ayant point fait exception au droit commun (Agen. 28 fév. 1825. — V. *inf.*, nº 506). L'art. 103, décr. 30 mars 1808, qui prescrit l'assemblée générale des chambres en la chambre du conseil, n'est applicable qu'aux officiers ministériels, et non aux notaires. Cass. 6 janv. 1835, P. 26, 1228.

478. Toutefois le trib. peut ordonner le huis clos, si la discussion publique doit entraîner des inconvénients. Déc. min. just. 22 déc. 1835, D. 36, 3, 56. — Sauf à rendre la décision publiquement. — L'enquête est sommaire. Art. 5181.

479. Lorsque l'instruction a été faite et le jugement rendu à huis clos, le ministère public peut-il interjeter appel de cette décision pour incompétence? — La C. de cass. a décidé la négative par le motif que cette décision, rendue, dans les termes et par application du décret du 30 mars 1808, n'était pas un véritable jugement; qu'elle ne pouvait être soumise qu'à la révision du ministre de la justice. Cass. 20 avr. 1842, Dev. 42, 536. — N'y a-t-il pas là un cercle vicieux?... avec un pareil raisonnement, ne voit-on pas qu'il serait possible d'éluder, dans tous les cas les règles de la compétence?... En principe, l'appel pour incompétence, n'a-t-il pas lieu précisément, lorsqu'un pouvoir s'est saisi à tort de la connaissance d'une action? Peu importe d'ailleurs le nom que ce pouvoir incompétent a donné à sa décision. Arg. Cass. 22 juill. 1834; 18 janv. 1841; 5 avr. 1841; Dev. 34, 457; 41, 289, 318. Rennes, 19 juill. 1833 P. 25, 708.

480. Le notaire inculpé est tenu de comparaître en personne. Conclusions de M. l'avocat général Miller. (— *Contrà*, Rolland, nº 163.) — Toulouse, 5 janv. 1848, art. 4142.

481. L'assistance d'un avoué n'est pas nécessaire : cette assistance n'est exigée que pour les affaires civiles ordinaires. Douai, 15 juin 1835 (Art. 165 J. Pr.). — *Contrà*, trib. Sarreguemines, 6 mars 1844 (Art. 2866 J. Pr.).

482. Le ministère public qui provoque la suspension ou la destitution d'un notaire, ne peut. sans le consentement de ce dernier, présenter, à l'audience, d'autres griefs que ceux énoncés dans l'assignation. Pau, 28 janv. 1824. P. 18, 400; Rolland, vº *Destitution*, nº 21.

483. Lorsque la poursuite a pour objet des irrégularités contenues dans des actes rédigés par un officier ministériel, le trib. peut ordonner la preuve testimoniale de la fausseté de ces énonciations. Rennes, 21 déc. 1843, Dev 44, 407.

484. Le jugement doit il être signifié lorsqu'il a été rendu en présence du notaire inculpé? — Pour la négative on dit : Les

poursuites disciplinaires ne sont pas, à proprement parler. des actions civiles, elles ont un *caractère mixte;* elles ne doivent emprunter au droit civil que les formes qui touchent au droit sacré de la défense. *Même arrêt.*—Mais si le notaire a le droit d'appeler de ce jugement, il faut le lui signifier pour faire courir le délai d'appel.

485. Décidé que quand un jugement a été rendu sur la compétence et a, en même temps, ordonné une enquête, il ne peut être passé outre à l'enquête sans signification préalable. Rennes, 7 janv. 1839, Dev. 39, 539.

486. Jugé au contraire qu'il n'est pas nécessaire de suivre pour l'enquête les formes du C. de procédure. — Spécialement de soumettre préalablement au tribunal une articulation de faits. Paris, 12 août 1842 (Art. 2311 J. Pr.).

487. Le jugement doit être prononcé en audience publique. — V. *sup.*, n° 477.

488. Le trib. peut prononcer, suivant la gravité du cas, des condamnations à l'amende et aux dommages-intérêts (— V. *Responsabilité*), la suspension, et même la destitution. L. 25 vent an 11, art. 53.

489. La *contrainte par corps* ne doit pas être ajoutée à la condamnation aux dépens; les art. 52 C. pén., 194 C. inst. crim., sont inapplicables. Douai, 15 juin 1835. — V. ce mot., n° 83.

490. Il y a lieu à suspension contre un notaire : 1° pendant trois mois, pour avoir instrumenté hors des limites de son ressort. L. 25 vent. an 11, art. 6;

491. 2° Pendant le même espace de temps, en cas de récidive, pour avoir, sans l'ordonnance du président du trib. de 1re inst., délivré expédition ou donné connaissance des actes par lui reçus, à d'autres qu'aux parties intéressées en nom direct, héritiers ou ayants-droit, sauf néanmoins l'exécution des lois et réglements sur les droits d'enregistrement, et de celles relatives aux actes qui doivent être publiés dans les tribunaux. *Ib.*, art. 23;

492. 3° Pendant deux ans, lorsque le désordre de ses affaires l'a forcé de faire cession de biens à ses créanciers, pour se soustraire à la contrainte par corps. Toulouse, 13 juin 1836 (Art. 664 J. Pr.);

493. 4° Pendant un temps illimité, lorsque le montant de son cautionnement a été employé en tout ou en partie au payement des condamnations prononcées contre lui, par suite de l'exercice de ses fonctions. Dans ce cas, la suspension dure jusqu'à ce que le cautionnement ait été entièrement rétabli. *Ib.*, art. 33.

494. 5° Contre un notaire qui préside à des adjudications publiques d'immeubles hors de son ressort, bien qu'il passe les

actes de vente dans son ressort. Trib. Blois, 3 mars 1841 ; Rolland, n° 50. — La peine disciplinaire ne peut être remplacée par une amende. Cass. 11 janv. 1841, P. 32, 1, 170. — *Contrà*, trib. Pont-Audemer, 29 mars 1838.

495. La suspension ne peut être prononcée collectivement contre tous les membres d'une chambre de discipline. Joye, 148.

496. Mais ils peuvent être tous destitués séparément, lorsque cette chambre a refusé de délibérer après en avoir été régulièrement requise. Circ. min. just. 28 vent. an 13 ; Rolland, n° 53.

497. Un notaire peut être destitué en vertu de la loi du 25 vent. an 11 : — 1° en cas de récidive, pour avoir instrumenté hors des limites de son ressort. *Ib*. art. 6 ;

498. 2° S'il contrevient frauduleusement à ce qui est prescrit au sujet des surcharges, interlignes, additions ou ratures, dans les actes par lui reçus. *Ib*. art. 16 ; — V. Art. 3263 J. Pr.

499. 3° S'il délivre une seconde grosse sans une ordonnance du tribunal. Art. 26.

500. La destitution peut encore être prononcée :

1° S'il est prouvé que l'omission du dépôt d'un contrat de mariage entre époux, dont l'un est commerçant, résulte d'une collusion de la part du notaire (C. comm. 68). — Lorsque l'époux, qualifié négociant dans le contrat, n'exerce en réalité aucun commerce, le notaire est à l'abri de toute peine. Bourges, 27 fév. 1826, P. 20, 220.

501. 2° Si le notaire ne laisse pas de copie exacte des protêts qu'il est chargé de notifier, et ne les inscrit pas en entier, jour par jour et par ordre de date, dans le registre particulier qu'il doit tenir à cet effet. C. comm. 176 ;

502. 3° S'il conserve des sommes de nature à être versées à la caisse des consignations. Ordonn. 3 juill. 1816, art. 10.

503. 4° Si le notaire a commis un faux en écriture authentique, bien qu'il n'ait pas eu l'intention de causer un préjudice. Trib. civ. de Mayenne, 12 déc. 1837, D. 38, 70. — *Contrà*, Colmar, 8 mars 1825, P. 19, 280. — Dans l'espèce, aucun préjudice n'avait été causé ni à l'Etat, ni aux parties contractantes.

504. Les tribunaux ne peuvent, en prononçant la destitution d'un notaire, l'autoriser à présenter son successeur. Bordeaux, 6 juin 1833, D. 33, 226. — Il n'appartient qu'au ministre d'autoriser la présentation, par le tribunal, d'un successeur au notaire destitué, en fixant le prix de la charge, dans l'intérêt des créanciers. Décision 20 nov. 1837 (Art. 1105 J. Pr.).

505. Les trib. peuvent encore appliquer aux notaires l'une des peines ci-dessus, à raison de faits autres que ceux formellement prévus par la loi. Cette doctrine est fondée sur ce que l'arrêté du 2 niv. an 12, art. 11, prescrit à la chambre de discipline, lorsqu'elle provoque la suspension d'un notaire, d'émettre son avis

sur la durée de cette peine, bien que dans les seuls cas où la loi de l'an 11 prononce la suspension (art. 6, 23 et 33), elle en détermine en même temps la durée. Cass. 3 oct. 1811, D. 9, 432; 20 nov. 1811, P. 9, 710; Bordeaux, 3 déc. 1827, P. 1828, 2, 89; Limoges, 21 juin 1838 (Art. 1329 J. Pr.).

506. Elle a reçu son application : 1° à l'occasion d'un faux certificat de stage qu'un notaire avait délivré, par complaisance à un de ses anciens condisciples, quoique celui-ci n'eût pas réellement travaillé dans son étude. Poitiers, 10 août 1824, P. 18, 955. — Bien que la complaisance du notaire eût été pure de tout motif cupide. Agen, 28 fév. 1825, P. 19, 245. — Un aveu spontané ne rendrait pas le notaire excusable. Poitiers, 10 août 1824. — V. Cass. 6 nov. 1850 (4823(.

507. 2° Contre un notaire qui avait négligé de se rendre à la convocation annuelle pour le renouvellement de la chambre. Bourges, 23 juill. 1827, P. 21, 649.

508. 3° Contre un notaire qui, sans intention frauduleuse, s'était servi personnellement de fonds qu'on l'avait chargé de recevoir, et n'avait pu les rendre qu'après avoir demandé un délai et après avoir été dénoncé au ministre de la justice. Trib. N... 22 août 1836, D. 37, 3, 140.

509. 4° Contre un notaire condamné pour habitude d'usure. Cass. 24 juin 1828, P. 21, 1587. —Ce notaire s'était aussi attiré des reproches de la part des magistrats, au sujet de deux actes reçus par lui, qui avaient donné lieu à deux procédures en faux.

510. Une circulaire du min. de la justice du 2 août 1838, D. 39, 3, 4, a décidé que l'art. 53 de la loi du 25 vent. an 11 était applicable au notaire qui, pour frauder les droits d'enregistrement, a dissimulé une partie du prix de l'adjudication d'un immeuble. Bordeaux, 14 mars 1859 (7018).

Le syndic doit dénoncer à la chambre la moindre altération de cette nature, et, dans ce cas, chaque notaire de l'arrondissement est appelé à donner son avis. Délibération de Nancy, 3 mai 1836, D. 39, 3, 4.

511. Le trib. n'est pas tenu de consulter la chambre de discipline avant d'appliquer la peine de la destitution prononcée par l'art. 16 de la loi de l'an 11. Cass. 13 mai 1807, Dev. 2, 387.

512. Dans tous les cas, le ministère public, lorsqu'il requiert la destitution d'un notaire, peut l'assigner directement devant le tribunal. Bordeaux, 3 déc. 1827, Dev. 8, 396. Rolland, n° 154.

513. L'envahissement habituel ou temporaire de la résidence d'un autre *notaire* (—V. ce mot) donne naissance à une action en dommages-intérêts, qui peut être intentée, par le notaire lésé, devant les trib. civils. Motifs d'un arrêt de Riom, 18 mai

1833, Dev. 33, 582; trib. de Brignolles, 10 août 1836 (Art. 840 J. Pr.). Cass. 11 janv. 1841, Dev. 41, 19. — *Contrà*, Aix, 29 juill. 1837, Dev. 37, 474. Metz, 21 juill. 1818, S. 19, 49. — Ce dernier arrêt refuse toute action en dommages-intérêts à un notaire contre son collègue, et ne réserve que le pouvoir du ministre en cas d'abandon de la résidence fixée.

514. Le trib. civil, indépendamment du droit exclusif qui lui est accordé de prononcer certaines peines par la loi du 25 vent. an 11 (— V. *sup.*, n° 488), peut-il exercer son pouvoir disciplinaire sur tous les autres actes, concurremment avec les chambres de discipline?

1er *système.* Les chambres de discipline ont, à l'exclusion des trib. civils, le droit de prononcer contre un notaire les peines disciplinaires énumérées dans l'art. 10 arrêté du 2 niv. an 12. — C'est en séance secrète et en présence de ses seuls collègues qu'un notaire peut se voir déclarer passible de l'une de ces décisions disciplinaires qui sont bien plus un avertissement, un blâme, qu'une peine proprement dite, qui corrigent sans déconsidérer, et dont le but est de ramener à la ligne de l'honneur et du devoir par des voies douces et paternelles. Les art. 53 L. 25 vent. an 11, et 2, 9, 11, 12 arrêté 2 niv. an 12, ont établi pour les peines de suspension, d'amende et de destitution, et l'application des mesures disciplinaires, deux pouvoirs différents, le trib. de 1re inst. et la chambre de discipline; conséquemment chaque juridiction doit être indépendante dans sa sphère d'action; l'une comme l'autre doit se renfermer dans les attributions dont elle a été spécialement investie; si les chambres de discipline sont incompétentes pour statuer sur des faits qui motiveraient une suspension ou une destitution, par une réciprocité aussi rationnelle que légale, un trib. civil est incompétent pour appliquer les moyens disciplinaires énumérés dans l'art. 10 arrêté du 2 niv. an 12. Si la chambre des notaires considérait comme passible de dispositions disciplinaires un fait susceptible d'entraîner la suspension ou la destitution, cette décision ne lierait pas le trib. civil. L'ordre public est donc suffisamment garanti. Mais si les trib. s'attribuaient le droit d'appliquer les mesures disciplinaires exclusivement dévolues aux chambres des notaires, soit après que celles-ci auraient déjà prononcé, soit avant qu'elles eussent rendu une décision, la prérogative établie en faveur des notaires ne serait plus qu'illusoire. Peu importe donc que le fait pour lequel un notaire est poursuivi devant un trib. de 1re inst. ne concerne pas sa vie privée, et signale au contraire la violation de l'une des obligations qui lui sont imposées par la loi, si le trib., dégageant le fait de sa gravité, ne le considère plus que comme passible de mesures disciplinaires, et le fait par là rentrer dans la classe de ceux dont les chambres sont les seuls juges

Cass. 1er avr. 1844, Dev. 44, 355. — Dans l'espèce, la chambre des notaires avait statué disciplinairement sur certains faits reprochés à un notaire, et le trib. civil, saisi par une poursuite du ministère public tendant à destitution ou suspension, avait prononcé un simple rappel à l'ordre. *Dictionnaire du notariat*, v° *Chambre de discipline*, n° 17; Augan, 1, 111

Décidé qu'un notaire, *déjà puni* par la chambre de discipline, pouvait être, au sujet des mêmes faits, poursuivi par le ministère public devant les trib. ordinaires. Trib. Rethel, 29 août 1838, D. 39, 3, 66.

2e *système*. Le trib. civil devient compétent pour prononcer l'une des peines portées par l'arrêté de nivôse : 1° lorsque le ministère public a conclu dans le principe à l'application de l'art. 53 L. 25 vent. an 11; — 2° lorsque la chambre de discipline a négligé d'exercer sa juridiction. Bourges, 23 juill. 1827, S. 27, 247; Cass. 16 juin 1836 (Art. 534 J. Pr.). — V. *Avocat*, n° 277. — Cass. 20 nov. 1848, art. 4292.

Il n'est pas nécessaire que la négligence de la chambre de discipline soit préalablement constatée; il suffit qu'il se soit écoulé un délai moral, sans que la chambre ait poursuivi. Arg. Cass. 23 mars 1826, Dev. 8, 307. — Il s'agissait, dans l'espèce, du droit de censure exercé par la C. royale, à défaut du trib. de 1re instance.

Lorsque la chambre elle-même est poursuivie pour infraction à la discipline, les poursuites doivent évidemment être directement dirigées devant le tribunal. Arg. Cass. 5 avr. 1841, Dev. 41, 289. Rolland, n° 14.

3e *système*. Le trib. civil a, concurremment avec les chambres de discipline, le droit de prononcer contre les notaires les peines portées par le décret du 2 niv. an 12. Il serait étrange que le trib., qui seul est compétent pour prononcer la suspension ou la destitution, ne pût prononcer une peine moindre. Rolland, n° 3. Arg. Lettre proc. gén. Paris, 9 janv. 1817. Cass. 23 déc. 1839, Dev. 40, 11. — V. dans le même sens les premiers considérants d'un arrêt de Paris, 9 janv. 1837 (Art. 686 J. Pr.).

Toutefois, deux circonstances sont à remarquer dans l'espèce. 1° la chambre de discipline, tout en décidant qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer une nouvelle peine contre le notaire, avait cependant ordonné que la délibération serait transmise au procureur du roi; — 2° le ministère public, dans la citation et dans ses conclusions à l'audience, avait requis expressément l'application de l'art. 53 L. 25 vent. an 11, ainsi que le fait ressortir la C. roy. de Paris dans son dernier considérant. Sous ce double rapport, la décision se rapproche du second système, qui nous semble préférable.

515. Le tribunal ne peut ordonner que son jugement sera affiché et publié dans les journaux, et transcrit sur les registres

des délibérations des notaires : les poursuites disciplinaires contre les notaires étant régies par une législation spéciale, l'art. 1036 C. pr. ne leur est pas applicable. D'ailleurs, dans cette matière exceptionnelle, on ne peut infliger que des peines formellement prévues par les lois ou règlements. Douai, 13 fév. 1843 (Art. 2517 J. Pr.). — Cass., 28 août 1854 (5785).

516. La décision disciplinaire ne produit pas d'effet tant qu'elle n'a pas été notifiée. — Les actes faits dans l'intervalle par le notaire suspendu ou destitué ne sont pas nuls. — V. Art. 3263.

517. Le jugement est exécutoire par provision, excepté quant aux condamnations pécuniaires. L. 25 vent. an 11, art. 53.

518. L'opposition est recevable si le jugement a été rendu par défaut. On suit les formes et les délais du C. de procédure.

519. L'appel des jugements rendus en matière disciplinaire contre les notaires est recevable. L. 25 vent. an 11, art. 53. — Il en est autrement pour les autres officiers ministériels. — V. *sup.*, n° 323.

Même quand on a prononcé l'absolution. Cass. 13 mai 1807. — V. *inf.*, n° 533.

Ou quand la poursuite du ministère public a eu pour base un procès-verbal dressé par un vérificateur de la régie de l'enregistrement. Cass. 29 oct. 1830, P. 23, 812.

520. L'appel du ministère public est recevable, bien que le jugement ait été signifié à sa requête, sans réserve,—lors même que, depuis cet appel, l'amende a été perçue par le receveur de l'enregistrement. Cass. 29 nov. et 31 déc. 1824, P. 18, 1216.

521. Le ministère public seul, et non le syndic de la chambre des notaires, a le droit d'appeler d'un jugement qui, contrairement à l'avis de la chambre, a rejeté la demande en suspension formée contre un notaire. Caen, 11 déc. 1826, aff. Hoguais; Dev. 8, 298.

522. Un notaire ne peut s'interdire la voie d'appel en acquiesçant à un jugement qui le suspend de ses fonctions ou le destitue. Il en est de même d'un jugement non définitif intervenu sur les poursuites. Toulouse, 7 fév. 1843, Dev. 43, 143. — Ces décisions disciplinaires touchent à l'ordre public; elles contiennent de véritables peines. — Il s'agissait, dans l'espèce, d'une contravention à la loi du timbre; on avait effacé par des procédés chimiques des caractères déjà tracés sur une feuille de papier timbré on y avait ensuite écrit un nouvel acte; le tribunal avait ordonné la vérification de cet acte. — N'est pas réputé acquiescer le notaire qui paye sans réserve les dépens sur une menace de contrainte. Grenoble, 7 fév. 1853 (5447).

523. L'appel doit être interjeté par exploit et non par déclaration au greffe. Douai, 25 juin 1835; Limoges, 31 déc. 1849 (236, 4550).

524. Toutefois il n'y a pas lieu à la consignation de l'amende de fol appel. *Même arrêt.*

525. L'acte d'appel n'a pas besoin de contenir une constitution d'avoué. *Même arrêt.*

526. L'appel est porté devant la chambre civile et non devant la chambre des appels correctionnels. Peu importe que les premiers juges aient prononcé une amende. Cass. 30 juin 1814, Dev. 4, 588.

527. Un notaire renvoyé d'une plainte formée disciplinairement contre lui pour infraction à la loi ne peut interjeter appel par ce motif que les juges ont décidé *en fait* et non *en droit*; Colmar, 13 mars 1834, P. 26. 288.—V. *Appel*, n° 23.

528. L'évocation peut avoir lieu en cas d'infirmation pour cause d'incompétence. Cass. 6 janv. 1835, D. 35, 80.

529. Le recours en cassation n'est pas recevable, tant que la voie de l'appel n'est pas épuisée. Cass. 16 mai 1825, 29 oct. 1830, P. 23, 812.

530. Les trib. usant, quant à l'appréciation des faits, d'un pouvoir discrétionnaire, leurs décisions sur ce point échappent toujours à la cassation. Cass. 24 juin 1828, P. 21, 1587. — C'est là la seule portée de cet arrêt. Il ne faut pas ajouter que les décisions des trib. échapperaient à la cassation, quelles qu'elles fussent, soit sous le rapport du fait, soit QUANT A LA PEINE. Les trib. ne pourraient pas infliger une peine non prévue par les lois et règlements. — V. *sup.*, n° 488.

531. Le recours en cassation est ouvert au ministère public, lors même que, devant la C. roy., il a donné des conclusions favorables au notaire, et que ce notaire a été absous. Cass. 20 nov. 1811, P. 9, 710.

532. Le pourvoi du ministère public, contre un arrêt qui a rejeté la demande en destitution d'un notaire, devient sans objet, et par conséquent inadmissible, si, au moment où il a été formé, le notaire a été remplacé par le ministre, qui a accepté sa démission. Cass. 11 juill. 1827, P. 21, 600. — V. *Office.*

533. L'action disciplinaire contre les notaires est absolument indépendante de l'action criminelle ou correctionnelle. Limoges. 21 juin 1838 (Art. 1329 J. Pr.). —V. *sup.*, n° 176.

Ainsi, un notaire traduit à la C. d'assises sous l'accusation de faux, et condamné par cette Cour pour escroquerie, peut encore, après l'expiration de sa peine, être destitué par le trib. civil. Cass. 13 mai 1807, P. 6, 86; 13 déc. 1810, D. 9, 225; 31 oct. 1811, D. 9, 492; Cass. 20 nov. 1811, et Bordeaux, 3 déc. 1827. Trib. Nîmes, 19 juin 1837, D. 38, 70.—V. *sup.*, n° 506.

534. Un notaire, absous précédemment en police correc-

tionnelle, pour un fait dont la poursuite était prescrite, peut être suspendu de ses fonctions par voie disciplinaire, nonobstant l'art. 360 C. inst. crim. Cass. 30 déc. 1824, S. 25, 257.

535. De même, un notaire acquitté sur une accusation de concussion et de faux peut être destitué par le trib. civil, à raison des mêmes faits. Cass. 13 janv. 1825, P. 19, 48; Nîmes, 19 juill. 1836 (Art. 695 J. Pr.); Requêtes, 29 déc. 1836 (Art. 616 J. Pr.); 12 avr. 1837 (Art. 757 J. Pr.). — *Contrà*, rejet, ch. civ., 24 janv. 1837 (Art. 640 J. Pr.). — V. *sup.*, n° 11.

536. Les deux actions peuvent même être exercées simultanément. Décision du ministre de la justice, du 11 juill. 1835, D. 36, 3, 71. —*A fortiori*, une demande en responsabilité civile ne peut-elle pas empêcher ni même retarder les poursuites disciplinaires.

537. Mais l'action disciplinaire intentée contre un notaire ne peut être basée seulement sur les pièces de l'instruction écrite qu'ont nécessitée des poursuites criminelles; les preuves qui en résultent ayant pu être modifiées par l'instruction orale, il faut nécessairement que, sur la nouvelle poursuite, il soit procédé à une nouvelle instruction. Limoges, 21 juin 1838 (Art. 1329 J. Pr.). —V. d'ailleurs *sup.*, n° 13.

SECTION VIII. — *Enregistrement.*

538. Les délibérations de la chambre des avoués ne sont dans aucun cas sujettes au droit d'enregistrement, non plus que les pièces y relatives : ce sont de simples actes d'administration, d'ordre et de discipline intérieure. Arrêté 13 frim. an 9, art. 13.

539. Il en est de même pour les autres officiers ministériels; —et pour les notaires. Ordon. 4 janv. 1843, art. 20.

540. Les chambres de discipline ne sont pas des établissements publics auxquels la loi fasse une obligation de communiquer aux employés leurs actes, du moins ceux qu'on peut considérer comme de discipline intérieure, tels que les registres de dépôts des extraits de contrats de mariage de commerçants ou de ugements de séparation. Trib. Saint-Quentin, 17 août 1833; délibération 17 juin 1834; Rigaud, v° *Communication*, n° 8. —V. d'ailleurs *sup.*, n°s 470 et 510.

—V. *Agent de change*, *Avocat*, *Avocat à la Cour de cassation*, *Avoué*, *Commissaire-Priseur*, *Compétence*, *Courtier*, *Garde du commerce*, *Huissier*, *Notaire*, *Organisation judiciaire*, *Responsabilité*, *Tribunaux*.

DISCUSSION. Action de rechercher, saisir et faire vendre les biens du principal obligé, avant ceux des personnes qui ne sont

obligées que secondairement à la même dette, ou certains biens du débiteur avant certains autres.—L'*exception* ou le *bénéfice de discussion* est le droit accordé à celui qui n'est tenu que secondairement, de demander que le créancier discute préalablement les biens du débiteur principal.

Table sommaire.

1. Ce bénéfice a lieu dans plusieurs circonstances.

2. La caution conventionnelle n'est tenue de payer le créancier qu'à défaut du débiteur principal, qui doit être préalablement discuté dans ses biens. C. civ. 2021. — V. toutefois *Cautionnement*, n° 30; *Subrogation judiciaire*, n° 14.

3. Mais ce bénéfice ne peut être invoqué : — 1° par la caution qui y a renoncé, —ou qui s'est obligée solidairement avec le débiteur principal. *Ib.* — Néanmoins, lorsqu'elle s'est obligée, *toutes fois qu'il serait par justice ordonné*, elle ne peut être poursuivie qu'après un jugement obtenu contre ce débiteur. Turin, 6 pluv. an 12, S. 4, 638.

4. 2° Par la caution *judiciaire*. C. civ. 2042. — Tout est de rigueur en cette matière, soit à cause de la nature de la dette, soit à cause de l'autorité de la justice. Chabot, rapport au tribunat, Locré, 15, 344, n° 16. — V. d'ailleurs *Caution*, n° 47.

5. 3° Par la caution *légale* :

L'art. 2042 par son texte ne refuse ce bénéfice qu'à la caution judiciaire; mais il est placé sous une rubrique commune à la caution judiciaire et à la caution *légale*, et il y a mêmes mo-

tifs d'exclusion pour cette dernière. — V. dans ce sens l'exposé des motifs et la discussion. Fenet, 15, 55 et 89; Locré, 15, 344, n° 16, 390, n° 33; Encyclopédie du droit, v° *Cautionnement*, n° 81. — *Contrà*, Duranton, 18, n° 388.

6. 4° En matière commerciale. C. com. 142. Emerigon, 2, ch. 10, p. 561; Merlin, *Rép.*, v° *Caution*, § 4, n° 1; Ponsot, n° 187.

7. Le créancier n'est obligé de faire cette discussion qu'autant que la caution est déjà poursuivie. Duranton, 18, 339 — et la requiert. Bordeaux, 18 août 1841, P. 1842 1, 164.

8. La caution qui veut profiter du bénéfice de discussion doit : 1° le réclamer sur les premières poursuites dirigées contre elle, C. civ. 2022. — V. *inf.*, n° 35.

9. Faut-il en conclure que l'exception doit être proposée avant toute défense au fond? — Pour la négative on dit : l'exception est péremptoire; elle ne tient nullement à la forme d'une procédure judiciaire ou extrajudiciaire. Pigeau, livre 2, part. 5, tit. 1, chap. 8, § 11; Favard, *h.* v°, sect. 1, § 2, art. 1; Chauveau sur Carré, n° 739 bis, p. 207; Boitard, 2, 136. — Mais on répond pour l'affirmative : le silence de la caution sur les premières poursuites fait supposer une renonciation d'autant plus probable qu'il n'est pas toujours de l'intéret de la caution d'exiger la discussion préalable du débiteur; par exemple si celui-ci a donné hypothèque au créancier et que la caution ait des fonds; au moyen de la subrogation légale à l'hypothèque du créancier, elle rentrera dans ses déboursés; elle sera libérée de suite envers lui. Paris, 21 avr. 1806, Dev., 2, 137; Merlin, v° *Caution*, § 4; Duranton, 18, n° 334.

10. Conséquemment elle n'est pas proposable pour la première fois en appel. Cass. 27 avr. 1835, Dev. 35, 774. V. *inf.*, n°s 38, 49.

11. Si cependant, sur les premières poursuites, la caution exige que l'étranger demandeur fournisse la caution *judicatum solvi*, si elle oppose des exceptions, tirées soit de l'incompétence du tribunal, soit de la nullité des exploits, si elle soutient qu'elle n'est pas caution, ou si elle attaque l'acte de cautionnement, elle n'est point obligée d'opposer à ce moment le bénéfice de discussion; ce serait par là même reconnaître la qualité de caution, qui est précisément l'objet de la contestation préalable. Duranton, 18, n° 335. Ponsot, *ib.*, n° 188. — *Contrà*, Cass. 27 avr. 1837. — A l'inverse, en réclamant le bénéfice de discussion, on est non recevable à demander postérieurement la nullité ou la rescision du cautionnement. Delvincourt, 3, 258.

12. La discussion peut être demandée, même depuis les premières poursuites, s'il est survenu des biens au débiteur. Za-

chariœ, 3, § 426, note 6. — *Contrà*, Duranton, 18, 337; Ponsot, *ib.*, nos 191 et 195. — V. *inf.*, n° 20.

13. S'il s'agit de poursuites extrajudiciaires, la caution ne doit pas les laisser pousser assez loin pour donner lieu de croire au créancier qu'elle renonce au bénéfice de discussion, par exemple, laisser pratiquer une vente sur saisie-exécution, etc. Ponsot, *ib.* n° 192.

14. 2° Avancer les deniers suffisants pour faire la discussion. C. civ. 2023.

15. Si le créancier les conteste, la caution se pourvoit devant le juge pour les faire évaluer.

16. La caution verse entre les mains du créancier la somme fixée par le juge, ou, en cas de refus de la part de celui-ci, à la caisse des dépôts et *consignations*. — V. ce mot, nos 50 et s.

17. 3° Enfin indiquer au créancier les biens du débiteur principal. C. civ. 2023.—Et même de tous les débiteurs solidaires, quoiqu'elle ne soit la caution que d'un seul. Ponsot, *ib.*, n° 200.

18. Elle peut indiquer des meubles comme des immeubles. Peu importe d'ailleurs que les biens indiqués soient insuffisants pour payer la totalité de la dette. Duranton, 18, n° 338.

19. Ne peuvent être indiqués ni les biens situés hors de l'arrondissement de la C. roy. du lieu où le payement doit être fait, ni les biens litigieux, ni ceux hypothéqués à la dette, qui ne sont plus en la possession du débiteur. C. civ. 2023. — Ni ceux dont la propriété serait résoluble.

20. Tous les biens libres du débiteur doivent être indiqués en même temps, afin d'éviter les frais et les longueurs. Cependant l'indication successive serait valable, si la découverte de certains biens n'avait eu lieu que postérieurement à la première indication. Merlin, *Rép.*, v° *Discussion.*

21. Le créancier est, jusqu'à concurrence des biens indiqués, responsable, à l'égard de la caution, de l'insolvabilité du débiteur principal, survenue par défaut de poursuites. C. civ. 2024.

22. L'époque à laquelle commence cette responsabilité est déterminée par les tribunaux d'après les circonstances. Ponsot, *ib.*, n° 203.

23. Le créancier qui borne ses poursuites aux biens hypothéqués perd son recours contre la caution jusqu'à concurrence de la valeur des biens non discutés qui lui avaient été indiqués : l'art. 2209 C. civ. n'est pas applicable au bénéfice de discussion opposé par une caution. Cass. 8 avr. 1835, Dev. 35, 717.

24. L'action en réduction d'une donation n'est recevable contre les tiers détenteurs des immeubles faisant partie des donations, et aliénés par les donataires, qu'après discussion de tous les biens de ces derniers sans distinction. C. civ. 930,

25. Les tiers détenteurs ne sont pas tenus de requérir cette discussion, ni d'en avancer les frais. C'est aux réservataires à se présenter avec les preuves de l'insolvabilité des donataires, au moyen de procès-verbaux de carence, ou autrement. Duranton, 8, n° 374.

26. L'action doit être exercée suivant l'ordre des aliénations, en commençant par la plus récente. C. civ. 930.

27. Les biens donnés par le débiteur en fraude des droits de ses créanciers ne doivent être poursuivis qu'après discussion de ceux qu'il a conservés, si le défendeur à la révocation le requiert. Toullier, 6, n°s 344, 346.

28. L'acquéreur à pacte de rachat peut opposer le bénéfice de discussion aux créanciers hypothécaires de son vendeur. C. civ. 1666.

29. Mais il ne saurait l'opposer : 1° Aux créanciers ayant une hypothèque spéciale sur l'immeuble vendu. — V. *inf.*, n° 33.

30. 2° Aux créanciers chirographaires usant du droit de retrait aux lieu et place du vendeur. Troplong, *Vente*, n° 742; Duranton, 16, n° 412.

31. Le tiers détenteur peut s'opposer à la vente de l'héritage hypothéqué qui lui a été transmis, et invoquer le bénéfice de discussion, pourvu,—1° qu'il soit demeuré d'autres immeubles hypothéqués à la même dette en la possession du principal ou des principaux obligés. C. civ. 2170.

32. Encore ne peut-il plus l'invoquer lorsque les immeubles dont on demande la discussion ont été saisis immobilièrement et que la dénonciation en a été faite au saisi, qui, dans ce cas, ne doit plus être considéré que comme un simple séquestre judiciaire. Toulouse, 20 nov. 1834, P. 26, 1040.

33. 2° Que l'hypothèque soit légale ou judiciaire. — Lorsque l'hypothèque est privilégiée ou spéciale, l'immeuble grevé devient le gage direct et exclusif du créancier. C. civ. 2171. — Peu importe, dans ce cas, qu'il existe entre les mains du débiteur d'autres immeubles hypothéqués spécialement à la même créance; l'art. 2170 ne distingue pas; il est général et absolu. Grenier, *Hypothèque*, n° 326.

34. 3° Qu'il ne soit pas personnellement obligé à la dette. C. civ. 2170. — L'héritier qui a payé la portion de dettes dont il était tenu en cette qualité ne doit être regardé que comme simple détenteur, et peut empêcher qu'on ne vende l'immeubl qu'il possède, jusqu'à ce qu'on ait discuté les autres immeubles de la succession, possédés par les autres héritiers. Ceux-ci tiennent lieu, à son égard, des principaux obligés. Grenier, *ib.*; Chabot, *Successions*, art. 873.

35. 4° Enfin, qu'il ait opposé l'exception de discussion sur les premières poursuites dirigées contre lui. C. civ. 2022.

36. On doit entendre par *premières poursuites* celles postérieures au commandement tendant à saisie immobilière. Persil, art. 2170.

37. Jugé que la discussion avait été tardivement demandée, la veille de l'adjudication préparatoire. Toulouse, 30 avr. 1836, Dev. 37, 23. — Et à plus forte raison après l'adjudication préparatoire. Toulouse, 20 nov. 1834, P. 26, 1040.

38. Elle ne peut être proposée pour la première fois en appel. Bourges, 31 déc. 1830, Dev. 9, 500. — Arg. Toulouse, 30 avr. 1836; Bordeaux, 6 déc. 1839, Dev. 37, 23; 40, 208.

39. Le tiers détenteur n'est tenu d'offrir au créancier le montant des frais nécessaires à la discussion, que si ce dernier l'exige. Cass. 21 mars 1827, D. 27, 182. Duranton, 20, n° 247. — *Contrà*, Bordeaux, 6 août 1833, Dev. 34, 51.

40. Pendant la discussion, il est sursis à la vente de l'héritage hypothéqué. C. civ. 2170.

41. Toutefois, lorsque les biens indiqués sont notoirement insuffisants pour acquitter la créance, on peut continuer les poursuites : le créancier ne doit pas être retardé dans son payement. Troplong, *Hypoth.*, n° 802.

42. Le créancier peut de nouveau attaquer le tiers détenteur, lorsque la discussion du débiteur ne lui a pas procuré le payement intégral de sa dette. Persil, *ib.*

43. Souvent le créancier ne peut faire vendre certains biens de son débiteur qu'après en avoir discuté certains autres.

Ainsi, il ne peut poursuivre la vente, 1° des biens libres qu'en cas d'insuffisance des biens hypothéqués. — V. *Saisie immobilière*, n° 72.

44. 2° Des biens soumis à une hypothèque subsidiaire qu'après la discussion de ceux qui ont été hypothéqués purement et simplement. Merlin, *Rép.*, v° *Discussion.*

45. Toutefois, si la valeur de ces derniers biens est évidemment insuffisante, on peut ordonner la vente des biens libres cumulativement avec ceux-ci.

46. 3° De ceux dont le revenu est égal à la créance, si le débiteur en offre la délégation. C. civ. 2212.

47. 4° Des biens d'un mineur ou interdit qu'après la discussion de son mobilier. C. civ. 2206, 2207; Berriat, 635-4°.

48. L'expression *mobilier* désigne toutes sortes de meubles, et non pas seulement les meubles meublants. Bordeaux, 20 janv. 1812, P. 10, 45. Berriat, 636, note 25. — Elle comprend même les créances. Turin, 14 août 1811, S. 13, 6; Berriat, *ib.*

49. L'exception de discussion du mobilier peut être couverte; ainsi, elle n'est pas opposable pour la première fois en appel. Cass. 13 avr. 1812, P. 10, 291; Lachaise, 1, n° 115. — Mais, suivant Thomine, 2, 197, le mineur peut, à sa majorité, at-

taquer l'adjudicataire par requête civile, s'il prouve que la discussion des meubles eût acquitté ses dettes.

50. La discussion du mobilier n'est pas requise avant l'expropriation des immeubles appartenant par indivis à un majeur et à un mineur, ou à un interdit, si la dette leur est commune, ou si les poursuites ont commencé contre un majeur avant l'interdiction. C. civ. 2207.

51. Le Code ne traçant aucune règle, il convient de suivre l'ancien usage : on doit demander au tuteur un compte sommaire pour savoir si son pupille a des ressources mobilières, saisir-exécuter les meubles, ou dresser un procès-verbal de carence. Berriat, *ib.*; Grenier, *Hyp.* 2, n° 476.

52. Lorsque la discussion est opposée sur une demande judiciaire, elle est proposée par acte d'avoué à avoué.

53. Lorsqu'elle est requise sur des poursuites faites en vertu d'un titre exécutoire, elle peut être demandée, soit sur les commandements et autres actes d'exécution au moment où ils sont notifiés, soit ultérieurement, par exploit notifié au créancier, avec indication, dans tous les cas, des biens à discuter et offre des frais.

54. Si le créancier refuse d'y procéder et continue de poursuivre la caution, celle-ci peut l'assigner, pour obtenir le sursis devant le tribunal du lieu qui statue provisoirement. C. pr. 554.

55. On ne peut poursuivre en même temps la vente des biens situés dans plusieurs arrondissements (Paris, 24 janv. 1815, P. 12, 553) de tribunaux et soumis à des exploitations différentes. C. civ. 2210 et 2211 ; — à moins que la valeur n'en soit inférieure au total des créances inscrites Paris, 24 janv. 1815, Berriat, 635-3°.—V. *Saisie immobilière*, n°s 78 et suiv.

DISJONCTION. Séparation de deux ou plusieurs causes jointes par un jugement précédent, ou de plusieurs chefs de conclusions réunis dans la même demande.

1. La disjonction est prononcée lorsque, l'une des causes étant prête à recevoir jugement, l'autre n'a point encore reçu le degré d'instruction nécessaire.

2. Elle est demandée à l'audience, par des conclusions contenues dans une requête précédemment signifiée, ou par un simple acte de conclusions.

3. Le juge peut-il prononcer d'office la disjonction? —V. ***Exception.***

DISPARITION. — V. *Absence*, n° 32; *Scellés.*

DISPENSE D'AGE. — V. *Avocat à la Cour de cassation*, n° 7; *Avoué*, n° 18; *Commissaire-Priseur*, n° 14; Art. 4121 J. Pr.

DISPENSE DE STAGE. — V. *Clerc*, *Stage.*

DISPOSITIF. Partie du jugement ou arrêt qui contient ce qui a été *statué* ou *ordonné*. Le dispositif suit immédiatement les motifs. — V. *Jugement*. — Par *dispositif*, on entend aussi quelquefois les motifs du jugement : dans ce cas, le dispositif est la partie du jugement qui suit les qualités.

— V. *Action possessoire*, n° 359; *Appel*, n°s 23 et 681; *Cassation*, n° 179.

DISPOSITION D'OFFICE. — V. *Acte de l'état civil*, n° 1; *Action*, n° 80; *Appel*, n° 28; *Cassation*, n°s 204, 214; *Commune*, n° 42; *Comparution des parties*, n°s 2 et 5; *Compétence*, n°s 9, 21, 36; (*Trib. civils*), n° 43; (*Trib. de commerce*), n°s 8, 32 et 44; *Conciliation*, n° 4; *Conseil judiciaire*, n°s 7 et 16; *Contrainte par corps*, n°s 7 et 29; *Saisie immobilière*, n°s 438, 601, 668, 682; *Séparation de biens*, n° 13; *Vérification d'écriture*, n° 73.

DISPOSITION RÉGLEMENTAIRE. — V. *Agréé*, n° 19; *Compétence*, n° 1.

DISTANCE. — V. *Ajournement*, n°s 40, 50, 62, 68; *Appel*, n° 309; *Bénéfice d'inventaire*, n° 48; *Cassation*, n°s 235 et 239; *Citation*, n° 13; *Conciliation*, n°s 105 et 162; *Conseil de famille*, n°s 4, 9, 10; *Contrainte par corps; Délai*, § 3; *Saisies.*

DISTILLATEUR. — V. *Acte de commerce*, n° 80; *Compétence des trib. de commerce*, n° 89.

DISTRACTION DE DÉPENS. — V. *Dépens*, § 4.

DISTRACTION en matière de SAISIES. — V. *Saisie-exécution*, *Saisie immobilière.*

DISTRIBUTION DES CAUSES.

1. Dans les tribunaux composés de plusieurs chambres, le président distribue, chaque jour d'audience, les causes dans lesquelles le défendeur a constitué avoué, entre les différentes chambres, sur le rôle général, de la manière qu'il trouve la plus convenable pour l'ordre du service et l'accélération des affaires. Décr. 30 mars 1808, art. 61.

2. Il renvoie également à chaque chambre les affaires dont elle doit connaître pour motifs de litispendance ou de connexité. *Ib.*

3. Toutefois, les affaires relatives aux droits d'enregistrement, d'hypothèque et de timbre, aux contributions, ne sont pas portées sur le rôle général, et doivent être toutes renvoyées à la chambre indiquée à l'avance par le président. *Ib.* 56, 61. — V. *Audience*, § 2; *Rôle.*

4. Dans les Cours royales, la distribution des causes est faite par le premier président.

5. A Paris, il est fait mention de la chambre à laquelle l'af-

faire est renvoyée, en marge du placet déposé par la partie poursuivant l'audience. — V. *Placet*.

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION (1). Répartition *au marc le franc*, entre les créanciers d'un débiteur, de ses deniers arrêtés ou provenant de ventes faites sur saisie-arrêt, saisie-exécution, saisie-brandon, ou saisie de rentes. — On l'appelle *contribution*, parce qu'elle n'a lieu que quand il y a plus de dettes que de sommes à distribuer, et que chacun des créanciers contribue à la perte commune. — V. toutefois *inf.*, n° 110.

1. Lorsque les deniers suffisent au payement des dettes et des frais, et que le débiteur s'accorde avec ses créanciers, il passe avec eux un acte devant notaire (— ou sous seings privés. Arg. Cass. 17 mars 1830, P. 23, 270; Carré, n° 2156 *bis*), contenant, au profit de chacun d'eux, délégation, sur le dépositaire des fonds, du montant de sa créance. — Si le dépositaire est partie à l'acte, il paye, et il lui est donné quittance par l'acte même.

S'il n'est pas partie, on lui signifie l'acte de délégation et il paye chaque créancier sur sa quittance. — V. *Saisie-arrêt*.

S'il refuse le payement, il est poursuivi en son nom personnel, et demeure responsable de tous dépens et dommages-intérêts. — V. d'ailleurs *Consignations*.

2. La distribution amiable peut éprouver des entraves, de la part soit du débiteur, soit de l'un ou plusieurs de ses créanciers.

3. Au 1er cas, les créanciers doivent obtenir contre le débiteur un jugement qui les autorise à se faire payer.

4. Au 2e cas, le débiteur et les créanciers qui s'accordent sur la distribution doivent en demander l'homologation au tribunal contre celui qui résiste. Favard, 2, 112, n° 2; Chauveau sur Carré, n° 2156 *bis*; Pigeau, 2, 180.

Table sommaire.

(1) Cet article, lors de la seconde édition, a été confié à M. Lejouteux, juge d'instruction au tribunal de Châteaudun.

DIVISION.

§ 1. — *Cas dans lesquels il y a lieu à contribution.*

5. Dès que les sommes à partager sont insuffisantes pour payer tous les créanciers opposants, il y a lieu à contribution (Demiau, 427; Thomine, n° 726), encore bien que le débiteur ne soit pas en état de *déconfiture*. Chauveau sur Carré, n° 2157. — *Contrà*, Hautefeuille, 355.

6. On reconnaît l'insuffisance des deniers, en cas de saisie-arrêt, par les déclarations affirmatives. — Dans le cas de vente mobilière, par l'extrait que le commissaire-priseur ou l'huissier doit donner tant du montant de la vente que des oppositions.

7. Il suffit que le payement intégral des créances soit douteux, pour qu'il y ait lieu à contribution. — Suivant Pigeau, 2, 180, les créanciers qui prétendent que les deniers sont suffisants peuvent demander leur payement par provision, à la charge de donner caution de rapporter dans le cas d'insuffisance. Par ce moyen, on fait cesser les intérêts, et l'on diminue d'autant les charges du saisi. Arg. Cout. de Paris, art. 180.

8. Dans le cas où il n'y a que deux ou trois créanciers, l'un d'eux peut-il assigner en attribution de deniers et demander que la distribution soit faite à l'audience? — Ou bien, à défaut de contribution amiable, la distribution doit-elle nécessairement être faite devant un juge-commissaire? — En faveur du 1er système, vainement on argumente de la disposition de l'art. 775 C. pr.,

d'après lequel il faut plus de trois créanciers pour qu'on puisse ouvrir un ordre : d'une part, cette disposition ne se trouve pas au titre de la distribution par contribution ; d'autre part, cet article n'est relatif qu'au cas où il s'agit de la répartition du prix d'une vente volontaire : il serait inapplicable aux contributions faites sur ventes après saisie, qui sont de véritables expropriations. Pigeau, *Comm.* 2, 246. Rodière, 3, 327. — *Contrà*, Chauveau, *hoc verbo*, n° 1. (— V. *inf.*, n° 70.) — D'ailleurs, il n'y a pas parité entre l'ordre et la contribution : la plupart des hypothèques sont soumises à la formalité de l'inscription, et l'on sait ordinairement, à l'époque de la vente, avec l'état délivré par le conservateur, combien il y a de créanciers hypothécaires. — Il en est autrement des créanciers chirographaires : leur nombre n'est pas toujours connu, dès le principe, d'une manière positive ; il peut s'accroître de jour en jour.

9. Toutefois, si la distribution se fait entre des créanciers privilégiés ou hypothécaires ayant même rang, après une vente volontaire d'immeubles, il faut appliquer l'art. 775 C. pr. — V. *Ordre*.

10. Au tribunal de la Seine, dit-on, il n'est point ouvert de contribution, lorsque la somme à distribuer n'est pas supérieure à 300 fr., — et les parties se pourvoient en référé devant le président du tribunal. — Mais cet usage n'est pas bien constant.

11. Le jugement qui valide une saisie-arrêt, et qui ordonne que le tiers saisi videra ses mains en celles du saisissant, donne-t-il à ce saisissant le droit d'être payé par préférence aux autres créanciers, qui saisiraient postérieurement la somme arrêtée? — V. *Saisie-arrêt*, nos 245 et suiv.

§ 2. — *Sommes sur lesquelles s'ouvre la contribution.*

12. La distribution par contribution s'ouvre ordinairement, soit sur le prix de vente des biens saisis sur le débiteur, soit sur des deniers saisis-arrêtés, ou sur toutes sommes déposées à la caisse des dépôts et *consignations* (— V. ce mot et *Saisie-arrêt*), et en général sur le prix de tous les meubles ou sommes *mobilières* appartenant au débiteur. C. pr. 656.

13. Toutefois elle ne peut s'ouvrir sur les deniers à provenir, — 1° d'une créance non liquidée ; — ou non exigible. Paris, 8 juin 1836 (Art. 420 J. Pr.) ;—V. toutefois *inf.*, n° 208.

14. 2° Des fruits de l'immeuble hypothéqué recueillis depuis la transcription de la saisie : ces fruits sont immobilisés (C. pr. 682), et distribués par voie d'*ordre*. Cass. 5 nov. 1813, S. 14, 6. — V. ce mot et *Saisie immobilière*, 304.

15. 3° Des arrérages de rentes hypothéquées avant la loi du 11 brum. an 7, échus depuis la dénonciation de la saisie du fonds

de la rente; ils sont également immobilisés et distribués par voie d'ordre. C. pr. 654; Pigeau, 2, 197.

16. Réciproquement, quoique en général la contribution n'ait lieu que sur des sommes mobilières, elle peut néanmoins s'ouvrir sur le prix d'immeubles : — 1° lorsque les créanciers hypothécaires ou privilégiés ont été désintéressés, ou s'il n'en existe pas. Le prix se partage alors entre les créanciers opposants sur ces sommes, quoique d'une origine immobilière.

17. 2° Lorsque des créanciers ont pris inscription sur un immeuble au nom de leur débiteur, créancier lui-même du saisi : dans ce cas, ce débiteur est colloqué au rang attribué à sa créance; mais le montant de sa collocation, quoique d'origine immobilière, est partagé par voie de distribution entre tous ses créanciers inscrits ou opposants, avant la clôture de l'ordre. C. pr. 778; Grenier, *Hypoth.*, 355; Berriat, 623. — V. *Ordre*, n° 570.

18. 3° Lorsque le produit de la vente d'un immeuble est inférieur à des priviléges ou hypothèques qui ont même rang ou même date, et qui, par conséquent, se trouvent en concurrence. Arg. C. civ. 2097 et 2147. Carré et Chauveau, n° 2157; Demiau, 428.

19. 4° Lorsqu'un ou plusieurs créanciers hypothécaires d'un failli ont produit à une distribution, ceux d'entre eux qui viennent en ordre utile sur le prix des immeubles pour la totalité de leur créance n'en touchent le montant que sous la déduction des sommes par eux perçues dans la distribution, lesquelles sommes, ainsi déduites, sont attribuées à la masse chirographaire. C. com. 554. — V. rejet, 13 mars 1861 (7652).

§ 3. — *Personnes entre lesquelles la distribution a lieu.*

20. La distribution par contribution se fait ordinairement entre les créanciers d'un débiteur qui ont formé opposition sur les deniers à lui appartenant, ou sur le prix des ventes faites sur lui à la requête de l'un d'eux, soit entre les mains du tiers débiteur, soit entre celles de l'officier qui a procédé à la vente.

21. L'opposition n'est pas une formalité indispensable pour être admis à la distribution : tous les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers; l'opposition n'est point exigée comme l'inscription pour fixer le rang des créanciers. Ils viennent tous indistinctement au marc le franc. — Mais il y aurait imprudence à ne pas prendre le plus tôt possible cette mesure conservatoire. Le créancier qui s'en dispense s'expose, en effet, à n'être point averti, car le poursuivant n'est pas tenu de lui faire sommation de produire. — V. *inf.*, n° 79 et *saisie-arrêt*, n° 130.

22. La distribution a lieu le plus souvent entre les créanciers chirographaires.

Toutefois, les créanciers hypothécaires ne sont pas exclus d'une contribution mobilière. Souvent plusieurs d'entre eux peuvent craindre de ne pas être payés intégralement sur le prix des immeubles, ou même de ne pouvoir être colloqués utilement. Ils peuvent dès lors, comme tous autres, demander d'être compris dans la contribution pour le marc le franc de leurs créances. — Sauf à déduire, comme à-compte payés, les sommes dont ils obtiennent la collocation sur le prix du mobilier en distribution.

23. Toutefois, des règles spéciales sont établies en matière de faillite. — Les créanciers hypothécaires, non colloqués sur le prix des immeubles, ont le droit de concourir, à proportion de ce qui leur reste dû, avec les créanciers chirographaires, sur les deniers appartenant à leur masse. Art. 552, L. 28 mai 1838 (Art. 1160 J. Pr.).

24. Il n'est même pas nécessaire que les créanciers hypothécaires n'aient pas été colloqués sur les immeubles; si la vente du mobilier précède celle des immeubles, ils peuvent concourir aux différentes distributions qui ont lieu. Mais, dans le cas où par la suite ils viennent en ordre utile sur le prix des immeubles, ils ne touchent le montant de leur collocation hypothécaire que déduction faite des sommes par eux perçues dans les distributions chirographaires; et les sommes, ainsi déduites, n'accroissent pas au profit des créanciers hypothécaires non colloqués utilement, mais retournent aux créanciers chirographaires. *Ib.* 553, 554.

25. Ces principes sont inapplicables en matière ordinaire : il n'y a plus les mêmes motifs de décider que pour la faillite. Dans ce dernier cas, la loi voit avec défaveur les priviléges et les hypothèques; elle tend à rendre égal le sort de tous les créanciers, et l'on conçoit dès lors que les dispositions spéciales des art. 552 à 556 aient trouvé place dans le C. commercial. — Mais étendre ces dispositions au droit civil, ce serait créer, en faveur des créanciers chirographaires, une espèce de bénéfice de discussion, là où les créanciers hypothécaires ont été vus avec une grande faveur. — M. Bigot de Préameneu, lors de la discussion au Conseil d'État, a considéré les articles du projet de Code de commerce comme une exception aux principes généraux du droit, motivée par les circonstances particulières à la faillite. — V. Locré, 19, p. 291 à 297; trib. Senlis, 7 mai 1846.

26. Les créanciers qui veulent prendre part à la distribution sont ordinairement connus. — Si elle se fait sur une saisie-arrêt, le tiers saisi a dû dénoncer à l'avoué du premier saisissant les saisies postérieures. C. pr. 575. — Si la saisie frappe sur des objets susceptibles d'être vendus, les opposants antérieurs à la vente ont dû renouveler, et les opposants postérieurs former leurs oppositions entre les mains de l'officier chargé de la vente, qui les mentionne sur son procès-verbal. — Même solution au cas de saisie-

exécution ou de saisie-brandon. Pigeau, 2, 185. — Si la distribution se fait sur une vente de rentes ou actions, les opposants ont dû former opposition entre les mains du tiers saisi, et celui-ci a dû la dénoncer au fur et à mesure au saisissant. Pigeau, *ib.*

27. La caisse des dépôts et consignations (lorsque les sommes sont déposées) tient note de toutes les oppositions qui sont formées dans ses bureaux, et en délivre l'extrait lorsqu'il est question d'ouvrir la distribution.

28. Pour les formalités spéciales aux oppositions au trésor et à la caisse des consignations. — V. *Saisie-arrêt*, n°s 213 et suiv.

29. Jusqu'à qu'elle époque de nouveaux créanciers peuvent-ils former opposition sur les sommes à distribuer et participer à la contribution? — V. *inf.*, n° 91.

30. Si l'un des créanciers n'a pas formé opposition, ses créanciers personnels peuvent en faire une en son lieu et place.

Ils doivent alors la notifier à celui pour qui et à celui sur qui elle est faite.

Si leur débiteur a formé opposition, ils peuvent s'opposer à ce que le tiers saisi paye entre ses mains.

31. Les créanciers du créancier opposant attendront-ils le résultat de la distribution, pour en provoquer une seconde, au cas où la collocation de leur débiteur serait admise? — Ou bien, le juge-commissaire procédera-t-il simultanément aux deux distributions? — Pigeau, 2, 209, et Chauveau, t. 10, p. 613, indiquent la première marche. — La seconde a été quelquefois suivie pour rendre la procédure moins longue et moins dispendieuse.

32. Le juge-commissaire a-t-il pouvoir pour cette double opération? — Afin de prévenir les doutes à cet égard, on requiert, de prime-abord, une commission simultanée, ou plus tard on présente à cette fin, au président, une nouvelle requête.

S'il ne survient point de contestation entre les créanciers du saisi, mais seulement entre les créanciers de l'un des créanciers, c'est le cas de disjoindre et de poursuivre la clôture du règlement définitif de la première distribution, sans attendre le jugement des contestations relatives à la seconde.

§ 4. — *De la contribution amiable.*

33. Dans tous les cas où il y a lieu à contribution, les parties, avant de recourir aux formalités judiciaires, doivent tenter de s'arranger à l'amiable. Si les deniers arrêtés ou le prix des ventes ne suffisent pas pour payer les créanciers, porte l'art. 656, le saisi et les créanciers sont tenus, dans le mois, de convenir de la distribution par contribution.

34. Le mois court, en cas de saisie-arrêt, du jour de la signification au tiers saisi du jugement qui fixe la dette; en cas de saisie

de rentes, du jour de la signification du jugement d'adjudication; s'il y a appel, du jour de la signification du jugement confirmatif; en cas de saisie-exécution ou brandon, du jour de la dernière séance du procès-verbal de vente. Ordonn. 3 juill. 1816, art. 8. Arg. C. pr. 749, 1033; Thomine, n° 730.

35. Lorsque toutes les parties sont d'accord et maîtresses de leurs droits, la contribution amiable se fait de la manière qu'elles jugent convenable, pourvu que leurs stipulations ne soient contraires ni à l'ordre public, ni aux lois, ni aux bonnes mœurs. C. pr. 6, 1133. — V. *sup.*, n°s 1 à 4.

36. Le refus d'un seul créancier de concourir à une distribution amiable suffit pour rendre nécessaire une distribution judiciaire; — et les frais de cette procédure n'en sont pas moins pris sur la masse : il est dans son droit en exigeant cette forme plus solennelle. Il trouve une garantie dans les lumières du juge-commissaire, et dans l'affirmation des créanciers lors de la délivrance des borderaux (— V. *inf.*, n° 70). Si les autres créanciers veulent rendre son refus inutile, ils n'ont qu'à le désintéresser. Pigeau, 2, 181; Berriat, 556, note 14.

Toutefois, selon Carré et Chauveau, n° 2160, Demiau, art. 656, celui qui, sans raison, met obstacle à une distribution à l'amiable doit être condamné aux frais qu'il a occasionnés. Arg. C. pr. 130. — M. Thomine, n°s 729 et 730, exige, dans ce cas, que le projet de distribution amiable, accepté par les autres créanciers, soit signifié, à la requête du débiteur, au créancier récalcitrant, avec déclaration qu'on entend le rendre passible des frais auxquels il a donné lieu sans motif légitime.

Sous l'empire de l'ordonnance de 1667, il fallait au moins trois opposants pour qu'il y eût lieu à une distribution judiciaire. Jousse, tit. 33, art. 20.

37. Le tuteur peut acquiescer à une contribution amiable, sans autorisation du conseil de famille : il ne s'agit que d'un droit mobilier. Arg. C. civ. 464; Pigeau, 2, 181.

38. Il en est de même du mineur émancipé, lorsque la dette ne consiste qu'en revenus ou fruits; si elle a pour objet un capital ou un fonds, l'assistance du curateur devient nécessaire, mais suffit. Arg. C. civ. 482; Pigeau, *ib.*

§ 5. — *De la contribution judiciaire.*

39. Il n'est pas nécessaire de justifier de la tentative d'une contribution amiable : la loi est muette sur ce point; elle n'indique aucune procédure de conciliation; le tarif ne passe en taxe aucun acte relatif à cet objet; le silence des parties, pendant le délai d'un mois, suffit donc pour autoriser la contribution judiciaire. Si la loi s'exprime en termes impératifs, c'est uniquement pour que les

juges et les créanciers soient bien pénétrés du vœu du législateur qu'il se fasse une contribution amiable. Réal *au Conseil d'État*; Carré, n° 2158; Favard, 2, 112, n° 3; Locré, 22, 429, n° 59.— V. toutefois *sup.*, n° 36.

ART. 1. — *Consignation des deniers arrêtés et des sommes saisies.*

40. A défaut de contribution amiable dans le délai d'un mois (— V. *sup.*, n°s 33 et suiv.), l'officier qui a fait la vente est tenu de consigner dans la huitaine suivante, à la charge de toutes les oppositions, le prix de la vente. — C. pr. 657.

41. Les autres détenteurs de deniers sont également tenus de consigner dans le même délai. Arg. C. pr. 657; Pau, 11 déc. 1822, P. 17, 733. — Ainsi, cette obligation est imposée au tiers saisi, à l'adjudicataire d'une rente; au curateur à une succession vacante. Ordonn. 1816, art. 2; — et au notaire chargé de recouvrer des sommes dans l'intérêt d'une succession litigieuse placée sous le séquestre. Montpellier, 19 juill. 1827, Dev. 8, 395.

42. Si le détenteur des fonds a payé une dette privilégiée, il doit consigner les quittances de ces payements (Thomine, n° 731); mais n'étant pas juge du mérite d'un privilége, il s'expose, en cas de payement fait mal à propos, à être contraint de représenter la totalité des deniers, sauf son recours contre ceux qui ont reçu. C. civ. 1242; Thomine, 2, 179; Berriat, 541.

43. Le détenteur qui se refuse d'effectuer le dépôt peut être assigné par tout créancier devant le président du trib. qui statue en référé, et ordonne le dépôt; ou même devant le tribunal à l'effet d'être condamné au payement des intérêts des sommes à déposer, échus depuis l'expiration du délai qui lui est accordé pour effectuer le dépôt.

44. Si son retard a causé quelque préjudice aux créanciers, il pourrait être condamné en outre à des dommages-intérêts.

45. L'officier qui a fait la vente peut déduire du montant de la consignation ses frais taxés par le juge sur la minute du procès-verbal de vente. C. pr. 657; Tarif, 42. — Il est fait mention de cette taxe dans les expéditions, *ib.*

46. Le tiers saisi peut, avant de consigner, retenir ses frais réglés selon la taxe. Carré, 2165; Pigeau, 2, 181. — *Contrà*, *Praticien*, 4, 285. — Dans ce cas, il remet le surplus au consignataire avec copie du jugement qui liquide ses frais. Pigeau, 2, 182.

47. Quant à l'adjudicataire d'une rente, créance, action ou intérêt, il se conforme aux clauses de son adjudication, et ne consigne qu'autant que l'obligation lui en a été imposée. Pigeau, 2, 182.

48. Le dépôt est effectué à la caisse des *consignations*.—V. ce mot, n°s 24, 80 et suiv

49. Pour les effets de la consignation.—V. *ib.*, § 4.

50. Il ne peut être procédé à aucune distribution avant que la consignation des deniers à partager ait été effectuée (ordonn. 3 juill. 1816, art. 4); les trib. ne doivent plus autoriser, soit les tiers saisis, soit les adjudicataires de rentes, actions, fruits, etc., à garder entre leurs mains le prix de l'adjudication.

ART. 2. — *Tribunal compétent.*

51. Le tribunal compétent pour connaître de la distribution est celui qui a statué sur la saisie et devant lequel il a été procédé à la vente; peu importe qu'il ne soit point celui du domicile du saisi : la distribution est l'exécution du jugement qui a ordonné la vente. Paris, 11 juin 1836 (Art. 445 J. Pr.).

52. Si plusieurs saisies sont faites contre le même débiteur et suivies devant des juges différents, c'est le cas de réunir les poursuites de distribution et d'y procéder devant le trib. où la première a été introduite. Autrement les créanciers seraient contraints de disperser leurs titres pour les produire en même temps dans plusieurs tribunaux; ce qui multiplierait les frais. Il faut donc appliquer les règles de la connexité. Cass. 23 août 1809, S. 10, 36; Berriat, 556, note 15-3°; Carré et Chauveau, n° 2170; Favard, 2, 113; Thomine, 2, 180; Rodière, 3, 326; Roger, *Saisie-Arrêt*, n° 637. — *Contrà*, Hautefeuille, 357; Lepage, 426. —Surtout lorsque le premier trib. est celui où le saisi a son principal établissement. Cass. 3 fruct. an 13, P. 4, 718.

53. La faillite du débiteur, survenue pendant la distribution par contribution, n'empêche pas le trib. civil de rester saisi de l'instance, et ne doit pas la faire renvoyer devant le trib. de comm., spécialement lorsque, dans cette distribution, des forclusions ont été prononcées; il y a alors pour les créanciers un droit acquis. Paris, 5 juin 1823, P. 17, 1165; Roger, n° 638.

ART. 3. — *Procédure pour arriver au règlement provisoire.*

54. Après l'expiration du délai fixé pour la distribution amiable et la consignation des sommes à partager (— V. *sup.*, n°s 33 et 40), le saisissant, et, à son défaut, la partie la plus diligente, peut poursuivre la contribution judiciaire. C. pr. 658.

55. La distribution poursuivie avant l'expiration du délai accordé pour la contribution amiable est-elle nulle? — Pour l'affirmative on dit : ce délai est de rigueur, il a été établi dans une vue d'intérêt public. Pigeau, 2, 182; Chauveau sur Carré, n° 2161. — D'ailleurs, on ne peut procéder à aucune distribution avant la consignation. (— V. *sup.*, n° 50), et les détenteurs des deniers ne peuvent être contraints à cette consignation avant l'expiration de ce délai. Dev. 7, 135. (— V. *sup.*, n° 40.) — Toutefois le contraire a été jugé en matière d'*ordre*. — V. ce mot.

56. Le mot *partie* comprend les créanciers ; — le saisi ; il intérêt à se libérer et peut être chargé de poursuivre la distribution ; — le tiers saisi et l'adjudicataire des fruits ou rentes, s'ils ont été autorisés à garder les fonds jusqu'à la distribution. Arg. C. pr. 750. — V. toutefois *inf.*, nº 234.

Mais, dans tous les cas, la poursuite ne doit être faite que par un seul intéressé, afin d'éviter les frais. Pigeau, 2, 182.

57. A cet effet, l'avoué de la partie qui veut obtenir la poursuite forme au greffe, par simple note portée sur un registre dit *des concurrences*, une réquisition sommaire qu'on appelle *présentation*, et qui contient le nom du requérant et de son avoué, la date et le numéro de la consignation, et le nom de la partie saisie; il demande la nomination d'un juge-commissaire pour procéder à la distribution. Ordonn. 3 juill. 1816, art. 4; C. pr. 658.

En province, il n'y a pas de registre de présentation. Il existe un seul registre, celui des réquisitions de nomination d'un juge-commissaire.

58. A Paris, on regarde comme s'étant présentés simultanément ceux qui font la réquisition le même jour, pendant l'ouverture du greffe. Pigeau, 2, 183.

59. Si plusieurs avoués font la même réquisition simultanément, ils doivent se présenter, sans frais, sans sommation devant le président du tribunal. C. pr. 658.

60. Cette comparution volontaire ne donne droit à aucuns honoraires ni vacations. Arg. tarif, 95.

61. Le président décide quelle réquisition doit être reçue.

62. Cette décision, dont il n'est dressé aucun procès-verbal, n'est susceptible ni d'opposition, ni d'appel. Tar. 95.

63. L'usage à Paris est que les avoués, en cas de contestations sur la poursuite d'une contribution, se règlent devant la chambre des avoués.

Celui qui a fait la présentation invite, par lettres, ses collègues à se trouver devant la chambre; le jour est laissé en blanc. Ces lettres sont remises au secrétaire, qui se charge de remplir le jour de convocation et d'adresser les lettres revêtues du timbre de la chambre aux avoués.

64. La date de l'inscription sur le registre des concurrences n'est pas toujours une cause de préférence. On a égard tout à la fois au plus ou moins de diligences, au plus ou moins grand intérêt de chaque créancier.

65 Le créancier le plus diligent est celui qui, le premier, produit les actes nécessaires à l'ouverture de la contribution : par exemple, l'état des oppositions et le certificat des sommes à distribuer. Quant à l'intérêt, le créancier est ordinairement préféré au saisi, le saisi au tiers saisi ou à l'adjudicataire; — et, à cir-

constances égales d'ailleurs, celui dont l'avoué est le plus ancien Pigeau, 2, 183. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 159.

66. Le saisissant doit être préféré pour les poursuites pendant le délai de huitaine. Arg. C. pr. 750.

67. Si l'ouverture du procès-verbal de contribution était sollicitée et obtenue par l'un d'eux, avant l'expiration des délais, les autres avoués pourraient s'en plaindre et faire rapporter l'ordonnance qui aurait été obtenue intempestivement.

68. En marge de la réquisition le président commet un juge. C. pr. 658, — ou un suppléant. — Décr. 19 mars 1 8.

69. Pourrait-on ouvrir une contribution pendant les vacances? Les délais courent-ils? Oui. — V. *Ordre*, 15.

On peut assigner à bref délai spécialement sur l'opposition à la délivrance des bordereaux. — Rouen, 28 août 1856 (6592). — V. rejet, 13 nov, 1861 (7652).

70. Quoique le tribunal soit seul compétent pour statuer sur les difficultés qui peuvent s'élever durant la procédure, il ne peut faire lui-même la distribution à l'audience. La loi a tracé en cette matière des formalité qui doivent être nécessairement suivies; un juge-commissaire doit être nommé pour régler la contribution, et lui seul a le droit de l'arrêter définitivement, après décision du tribunal sur les contestations qui ont pu naître. Cass. 29 août 1832, Dev. 32, 721. — Dans l'espèce il s'agissait de la distribution du cautionnement d'un agent de change.

Si le renvoi devant le juge-commissaire n'a pas été réclamé, il doit être prononcé d'office par le tribunal. *Même arrêt.*

71. L'avoué poursuivant présente au juge commis une requête à l'effet d'être autorisé à sommer les créanciers opposants de produire les titres de leurs créances, et la partie saisie de prendre communication des productions, et d'y contredire s'il y a lieu. C. pr. 659; tar. 96.

72. A cette requête doit être joint l'état des créanciers opposants, soit entre les mains du saisi, soit en celles de l'officier qui a procédé à la vente, pour faire connaître au juge commis le nombre de ceux qui prétendent avoir droit à la distribution (Arg. C. pr. 752, Pigeau, 2, 185); et le certificat constatant la quotité des sommes à distribuer. — Mais il est inutile de joindre copie de la réquisition et de l'ordonnance qui nomme le juge commis. (— *Contrà*, Pigeau, 2, 184.) — Il suffit de les énoncer, c'est ce qui se pratique à Paris.

73. Au bas de la requête, le juge commis rend son ordonnance portant permission de faire les sommations, et ordinairement commission d'un huissier, à cet effet.

74. Il ouvre son procès-verbal par la mention de ces requête et ordonnance, et à la suite il inscrit les productions à mesure qu'elles sont faites.

75. La minute de ce procès-verbal reste déposée au greffe du tribunal. Pigeau, 2, 184; Carré, art. 659.

76. Les sommations de produire se font aux créanciers par actes d'avoué à avoué, s'il y en a eu de constitués (Arg. 753; Pigeau, 2, 185; Carré, n° 2171); sinon par exploit signifié à personne ou à domicile. Paris, 17 nov. 1855 (6063).

77. S'il s'agit d'un créancier par suite d'une saisie-arrêt, l'exploit peut être signifié au domicile élu, en vertu de l'art. 559 C. pr. Bordeaux, 7 juin 1839, Dev. 39, 412; Rodière, 3, 328.

78. Elles doivent être précédées de la copie des requête et ordonnance en vertu desquelles elles sont faites. Arg. C. pr. 659. —Toutefois l'omission de cette copie ne serait pas une nullité.— V. *Ordre*, 186.

79. Le poursuivant n'est obligé de sommer que les créanciers compris dans l'extrait des oppositions dont il est parlé *sup.*, n° 72; il n'est pas censé connaître les créanciers qui n'ont pas été indiqués dans cet extrait. Pigeau, *com.* 2, 247.

Mais, dans l'usage, le juge-commissaire, avant de délivrer le permis de sommer, exige que l'état des opposants soit visé de nouveau par le détenteur des deniers, qui doit mentionner les oppositions survenues dans l'intervalle.

80. La partie saisie doit être sommée de prendre communication et de contredire, en même temps que les créanciers de produire, bien qu'il soit indispensable de lui notifier une seconde sommation à la même époque qu'aux créanciers, après que ceux-ci ont produit; pour examiner tous les titres, elle a besoin d'un plus long délai que les produisants. Tar., 96 et 99; Thomine, 2, 185.

81. Dans le mois de la sommation, les créanciers *opposants* doivent produire leurs titres. C. pr. 660.

82. *Opposants.* Toutefois on peut produire, bien que l'on n'ait pas formé opposition. —V. *sup.*, n° 21.

83. L'acte de production a lieu par requête présentée au juge commis, et contenant demande en collocation en principal, intérêts et frais, avec constitution d'avoué. Il doit être signé de l'avoué. Arg. C. pr. 754; Pigeau, 2, 186. — A cette requête doivent être joints les titres, s'il y en a. C. pr. 660; tar. 29, 97.

84. Si l'on a droit à un privilége, il faut le demander par le même acte. C. pr. 661. —Le juge ne peut l'accorder d'office; il n'a mission d'accorder que ce qu'on lui demande. C. pr. 480, n° 4.

Suivant les uns, jusqu'à la clôture de l'état de collocation, on peut le demander par un acte additionnel, à ses frais et sans répétition. Pigeau, *Comm.* 2, 250; Merlin, *Rép.*, § 1er, n° 3; Favard 2, 113, n° 3; Delaporte, 2, 23.—*Contrà*, Demiau et Lepage.

Jugé qu'on peut même le réclamer par des conclusions prises

devant le tribunal. Bordeaux, 7 juin 1839, Dev. 39, 412. —Attendu qu'il n'y a pas là augmentation de la demande, le privilége n'étant que l'accessoire de la créance.

Suivant nous, la collocation par privilége est tardivement réclamée après le règlement provisoire. — Surtout après sa dénonciation et l'expiration du délai pour contredire. — Les choses ne sont plus entières; on ne pourrait plus contester cette demande additionnelle. — Aussi dans la pratique attache-t-on une grande importance à requérir expressément la collocation par *privilége;* cette omission est considérée comme pouvant entraîner la perte du privilége.

85. D'après l'art. 660 C. pr. la production doit être faite entre les mains du juge-commissaire. Cependant l'usage est de la faire au greffe. Il peut être justifié par l'art. 1040 C. pr., qui veut que tous les actes du ministère du juge soient faits au lieu où siége le tribunal. Paris, 17 nov. 1855 (6063); Thomine, 2, 180.

86. Les pièces, étant censées produites entre les mains du juge-commissaire, rigoureusement ne devraient pas être retirées du greffe sur le récépissé des avoués. Thomine, 2, 181. — Le contraire a quelquefois lieu dans l'usage.

87. Les créanciers opposants doivent produire dans le mois de la sommation, à peine de forclusion. C. pr. 660.

Cette disposition s'applique aux créanciers opposants qui ont été sommés de produire. — Conséquemment, si la déchéance est demandée contre eux, leur production tardive doit être rejetée par le juge-commissaire.

Vainement on dit, dans l'opinion contraire : — Le délai d'un mois est souvent insuffisant pour rechercher tous les titres justificatifs de la créance et pour les produire; — c'est le cas d'appliquer par analogie la disposition de l'art. 757 C. pr. qui permet aux créanciers de produire *à l'ordre* après le délai fixé, à la charge par eux de supporter les frais qu'occasionne leur production tardive; — l'art. 663 C. pr., combiné avec l'art. 660, prouve que la forclusion est uniquement fondée sur la supposition que le juge-commissaire, le mois une fois expiré, arrêtera immédiatement le règlement provisoire; dans ce cas, en effet, il serait injuste que le créancier retardataire, en produisant ses titres, dérangeât l'ordre de collocation qui a été déterminé. Ce motif n'existe point au contraire, quand le règlement provisoire n'est pas clos, les choses étant alors entières et le mérite des titres produits pouvant être apprécié sans préjudice pour personne. Aussi l'art. 660 ne dit-il point, comme l'art. 664, que les créanciers demeurent forclos faute de produire, *sans nouvelle sommation ni jugement.*

On répond avec raison : — La faculté de produire, à ses frais, accordée au créancier retardataire, par l'art. 757 C. pr., repose

sur des motifs particuliers à l'*ordre ;* il existe une grande différence entre un titre chirographaire obscur et ignoré jusqu'à la production qui en est faite, et un titre hypothécaire inscrit et connu de tous les créanciers, par le seul fait du dépôt, entre les mains du commissaire, du certificat des inscriptions existantes. —Aussi, cette faculté n'a-t-elle pas été reproduite au titre de la distribution par contribution : reste la disposition de l'art. 660 qui prononce formellement la forclusion, et qu'on ne saurait considérer comme comminatoire. C. pr. 1029; Paris, 27 juin et 13 août 1811, P. 9, 422; Bordeaux, 30 mars 1829, S. 29, 242; Paris, 3 mars; Cass. 2 juin 1835 (Art. 30 et 130 J. Pr.); Paris, 30 déc. 1837; Bordeaux, 7 juin 1839, Dev. 39, 412; Carré et Chauveau, n°s 2170 et 2180; Pigeau, 2, 198; Carré, n° 2173 et 2180; Berriat, 557; Dalloz, v° *Ordre*, 856, n° 3; Rodière, 3, 328. — *Contrà*, Paris, 11 déc. 1822, S. 23, 223; Demiau, 432; Delaporte, 2, 241; Thomine, n° 733.

Il a même été jugé que la production tardive de ces créanciers doit être rejetée d'office par le juge : — attendu que la forclusion est une déchéance, et que l'art. 1029 C. pr. porte qu'aucune déchéance prononcée dans le Code n'est comminatoire; que la forclusion est encourue de plein droit à l'expiration du délai par la volonté souveraine de la loi. Jugement du trib. de la Seine, 13 août 1834, confirmé par la 1re ch. de C. Paris, 3 mars 1835 (Art. 30 J. Pr.); Rauter, 341.

Toutefois cette solution nous paraît bien rigoureuse. —Indépendamment de la brièveté du délai accordé pour produire, il ne faut pas perdre de vue que le mot *forclusion* s'employait autrefois dans les instructions par écrit, et n'emportait pas une déchéance de plein droit. —Enfin la forclusion de l'art. 660 est une espèce de *péremption* ou de prescription : or, ni l'une ni l'autre ne peuvent être prononcées d'office. C civ. 2223; C. pr. 399. — V. ce mot.

Autrefois, à Paris, les officiers ministériels étaient dans l'usage de ne point invoquer la forclusion. — Mais le client peut forcer son avoué à présenter ce moyen, et d'ailleurs plusieurs de MM. les juges-commissaires croient devoir prononcer d'office la forclusion.

88. Le délai d'un mois accordé aux créanciers pour produire n'est pas franc; dès lors il doit comprendre le jour de l'échéance. Paris, 30 déc. 1837, Dev. 38, 87.

89. Il ne peut pas être augmenté à raison des distances. Bordeaux, 7 juin 1839, Dev. 39, 412.

90. Mais, si les créanciers n'ont pas été sommés le même jour, la faculté de produire se prolonge, même après le mois, tant qu'il y en a encore qui sont dans le délai : le juge-commissaire, à moins que tous les créanciers n'aient produit auparavant,

doit attendre, pour procéder au règlement provisoire, que le délai pour produire soit expiré. C. pr. 663. — Telle est d'ailleurs la règle générale établie pour les procédures ordinaires par l'art. 151. Trib. Seine, 29 janv., 19 fév. 1819 (Art. 734 J. Pr.); Rouen, 22 fév. 1827, S. 27, 113; Paris, 7 fév. 1833, D. 33, 115 Pigeau, *ib*.

91. Le créancier opposant qui n'a pas été sommé peut produire jusqu'au règlement définitif : on ne peut lui reprocher aucune négligence. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 228.

92. Le créancier, non opposant lors de la délivrance de l'état des oppositions, qui n'a pas reçu de sommation, peut-il invoquer cette circonstance pour produire après le mois, avant la clôture du règlement provisoire?

Pour la négative, on dit : le but de l'art. 660 C. pr. a été d'accélérer la procédure de distribution et d'exclure les créanciers en retard. En parlant seulement des opposants, cet article a spécifié le cas le plus ordinaire; mais il serait absurde de supposer qu'en établissant une forclusion, il eût entendu traiter plus favorablement les créanciers les plus négligents. Le registre des contributions tenu au greffe (C. pr. 658) étant public, les créanciers non opposants ont été suffisamment interpellés de faire leurs productions dans les délais de la loi. Puisque le poursuivant ne les connaissait point au moment où les sommations ont été faites, il n'était point à sa disposition d'autre moyen de les avertir. Paris, 7 et 30 juill. 1829, S. 30, 101 et 102. — V. d'ailleurs *Saisie-arrêt*.

Mais on répond, pour l'affirmative : l'art. 660 suppose le cas où les créanciers ont été sommés. La forclusion ne peut être prononcée que nominativement contre les créanciers connus, auxquels sommation a été faite de produire et qui ne l'ont point fait dans le délai; tous les autres peuvent se présenter tant que le procès-verbal de distribution n'est pas clos provisoirement. Le créancier peut n'avoir eu connaissance du dépôt que depuis l'ouverture de la contribution. Rodière, 3, 329.

Dans l'espèce de l'arrêt de Paris, le créancier n'avait produit qu'après le règlement provisoire. — A cette époque la forclusion était évidemment encourue; il y a droit acquis. L'intervention d'un nouveau créancier est tardive. Paris, 11 déc. 1822, S. 23, 223; Thomine, n° 733.

Toutefois un arrêt de Grenoble (29 déc. 1818, D. v° *Ordre*, p. 857) a même admis de nouveaux créanciers saisissants jusqu'à la clôture du règlement définitif.

93. *Quid*, s'il survient de nouvelles sommes à distribuer? — V. *inf.*, n° 208.

94. En matière de faillite, la forclusion ne s'applique pas aux créanciers non opposants, tant que la distribution n'est pas

consommée. L. 28 mai 1838, art. 503. — On a dû venir au secours des créanciers dont les intérêts sont alors bien autrement compromis que lorsqu'il s'agit d'une contribution ordinaire, qui ne suppose pas toujours une déconfiture complète, et laisse ainsi un recours aux créanciers retardataires. Rouen, 18 avr. 1828, S. 28, 177.

95. L'art. 660 C. pr. exige non-seulement que la demande en collocation soit formée dans le mois, mais encore que les *titres* soient produits dans le même délai, à peine de forclusion.

Cette forclusion a été prononcée : — 1° contre un créancier qui s'était d'abord contenté de demander sa collocation, et qui n'avait produit ses titres que depuis le règlement provisoire. Paris, 13 août 1811, P. 9, 549. — *Contrà*, Limoges, 19 nov. 1842 (Art. 2462 J. Pr.).

96. 2° Contre un créancier qui, après les avoir produits dans le mois, les avait retirés sans réserves et ne les avait point rétablis lors de la confection du règlement provisoire. Paris, 3 mars 1835 (Art. 30 J. Pr.);

97. 3° Contre un créancier cessionnaire de partie d'une créance, qui avait produit, au lieu de son acte de transport, le titre primitif, quand rien n'y indiquait qu'il concernât la créance cédée. Cass. 2 juin 1835 (Art. 130 J. Pr.).

98. Toutefois, la disposition ne doit pas être entendue dans un sens trop rigoureux. Il ne faut pas perdre de vue que le délai accordé pour rechercher les titres et pour les produire est extrêmement court.

Il suffit, ce nous semble, pour satisfaire à la loi, — 1° que le titre essentiel soit produit dans le délai; — par exemple, le jugement par défaut qui constate la créance; les actes prouvant que l'exécution a eu lieu dans les six mois, n'étant qu'un accessoire du titre, pourraient être produits un peu plus tard. Arg. Cass. 6 mai 1838 (Art. 1321 J. Pr.). — Il en serait autrement si des pièces insignifiantes étaient seules annexées à la requête de production.

2° Que la production soit complète au moment où le juge rédige le règlement provisoire.

Si le titre est sous seing privé, l'avoué, dans la crainte qu'il ne soit perdu au greffe, se borne quelquefois à en produire une copie certifiée, sauf communication ultérieure, lorsqu'elle est requise.

Si l'acte est authentique, est-il indispensable d'en produire la grosse? — V. *Ordr*[illegible] 219.

99. Au reste [illegible] créancier qui a produit dans le mois n'est pas forclos quant a[illegible]oit, si sa créance est contestée, de produire de nouveaux titres [illegible]our justifier la légitimité de sa créance. Cass. 6 mars 1838, D. [illegible]8, 183.

100. Pour les créances qui, par leur nature, ne peuvent être

accompagnées de titres, il suffit d'une demande en collocation. Telles sont celles des ouvriers pour salaires. Paris, 30 juill. 1828, S. 28, 350.

101. Le propriétaire qui a des titres à faire valoir doit, comme les autres créanciers, faire sa production dans le mois. Rennes, 19 juill. 1820, P. 16, 51; Chauveau sur Carré, n° 2175. — Peu importe qu'on ait établi en sa faveur une procédure particulière (— V. *inf.*, n° 123). Autrement il lui serait permis, par son retard, d'entraver la procédure; ce qui ne peut être admis.

102. L'acte de production ne doit point être notifié; il suffit que le saisi et les créanciers soient appelés à en prendre communication. Tar. 97.

ART. 4. — *Règlement provisoire; collocation des créanciers ordinaires et privilégiés.*

103. Le délai d'un mois, fixé par l'art. 660, une fois expiré, ou même avant, si tous les créanciers sommés ont produit, le juge commis dresse un état ou règlement provisoire de la distribution. Cet état est fait d'après les pièces produites, et mis à la suite du procès-verbal d'ouverture. C. pr. 663. — Il forme néanmoins un acte distinct. Pigeau, 2, 188.

104. Le juge peut procéder d'office à sa rédaction aussitôt après l'expiration des délais, et sans qu'il soit besoin de réquisition de la part du poursuivant. Delaporte, 2, 240; Carré, n° 2178; Thomine, 2, 184. — A Paris, l'usage est que l'avoué poursuivant retire les pièces produites, et soumette au juge-commissaire un projet de règlement provisoire.

105. L'état de distribution commence par le visa sommaire : 1° des pièces qui constatent la somme à distribuer et le nombre des oppositions existantes entre les mains du dépositaire. — 2° des originaux des sommations faites aux opposants. — 3° Des productions faites.

106. Le juge, après avoir déterminé le chiffre de la somme à distribuer, en portant pour mémoire les intérêts qu'elle doit produire jusqu'au jour fixé pour le règlement définif, — colloque les créanciers produisants.

107. Il peut admettre ou rejeter les demandes en collocation, suivant qu'elles lui paraissent ou non justifiées, sauf le droit de contestation appartenant à chaque créancier.

108. Dans le doute, le juge-commissaire doit-il accorder la collocation? — Pour la négative on dit : Ce magistrat représente le trib. entier, il doit donc faire en projet ce que le tribunal ferait lui-même. Peu importe qu'il se trompe en rejetant ou en colloquant une créance, dans l'un et l'autre cas, les moyens sont les mêmes pour rectifier ses erreurs; mais l'état de collocation doit être le résultat de sa conviction et non pas celui de ses doutes. Thomine,

2, 184; Chauveau sur Carré, n° 2178 *bis*. — Toutefois, nous pensons qu'il convient d'exercer avec modération le droit de rejet. Favard, 2, 115.

109. L'allocation doit toujours être faite en principal, intérêts et frais. — Néanmoins, les intérêts courant jusqu'à un jour beaucoup plus reculé, et les frais n'étant liquidés qu'à la même époque (— V. *inf.*, n° 215), le règlement provisoire ne porte que la somme principale à raison de laquelle on est colloqué. Les deux autres articles sont mentionnés pour mémoire.

110. S'il y a des créanciers qui aient requis collocation par *privilége*, comme ils doivent être payés de leurs créances en totalité et préférablement à tous autres, le juge en fait une classe à part, et réserve pour la seconde partie de son règlement les créanciers ordinaires, qui n'ont à se partager que la somme restant après l'acquittement des créances privilégiées.

111. Les créances privilégiées ne viennent pas toutes au même rang (C. civ. 2101, 2102). Si les fonds manquent sur des créanciers privilégiés au même degré, il s'établit entre eux une contribution, pour laquelle on suit les règles ordinaires. C. civ. 2097.

112. Le créancier poursuivant n'est point préféré aux créanciers opposants; il ne vient qu'au *marc le franc* de sa créance. Bruxelles, 11 déc. 1806. S. 7, 243; Carré, n° 2177, note 1.

Toutefois, les *frais de poursuite* sont prélevés avant toute créance autre que celle pour loyers (C. pr. 662), — pour laquelle l'art. 2102-1° accorde au propriétaire un privilége sur les fruits de la récolte de l'année et sur ce qui garnit la maison ou la ferme, avant les aliments. Rejet, 20 mars 1849 (4516).

113. Il ne faut point conclure de l'art. 662 que tous les frais de justice sont primés par le privilége du propriétaire. Ceux, en effet, qui ont été faits dans son intérêt comme dans celui des autres créanciers, savoir les frais de commandement, de saisie et vente, doivent être colloqués en première ligne. Il eût été contraint de les faire si un autre créancier ne les eût faits lui-même, car le privilége ne peut être exercé qu'autant que le gage a été converti en une somme d'argent. L'art. 662 a voulu seulement faire passer le privilége pour loyers avant celui des *frais de poursuite*. La discussion qui précéda la rédaction définitive de cet article sert à en expliquer l'esprit. Le projet du Code portait : *les frais de poursuite seront prélevés par privilége avant toute autre créance;* et si l'on a ajouté : *autre que celle pour loyers dus au propriétaire*, c'est uniquement par forme d'exception, pour montrer que la créance du propriétaire est préférable à celle des frais de poursuites, et non dans l'intention de créer au profit du propriétaire un privilége qui détruirait les règles du Code civil, consacrées par l'équité. C. civ. 2102, § 3; Limoges, 15 juin 1813, P. 11, 463; Favard, 2, 114, n° 4; Carré et Chauveau, n° 2176;

Berriat, p. 559, 560, note 34; Carré, art. 662, n° 2176; Pigeau, 2, 195; Thomine, 2, 173. — *Contrà*, Delaporte, 2, 238; Praticien, 4, 289. — V. Cass. 25 avr. 1854 (5764).

114. On entend par frais de poursuite ceux qui n'ont pour objet que la poursuite en contribution, et qui sont indiqués au tarif sous le paragraphe qui concerne cette procédure.

115. On appelle *ordinaires* ceux qui ont lieu en toute contribution, comme la vacation pour requérir la nomination du juge-commissaire, la requête pour obtenir son ordonnance à l'effet de sommer les créanciers de produire, la sommation, la dénonciation de la clôture du procès-verbal de contribution. Tar. 29, 95, 96, 99.

116. Les frais *extraordinaires* sont ceux qui sont occasionnés par des incidents, comme ceux faits par le plus ancien des opposants cité à comparaître en référé devant le commissaire dans le cas de l'art. 661, la vacation en référé, la vacation du créancier contestant dont la réclamation est accueillie, les frais faits par l'avoué le plus ancien des opposants sur cette contestation, et en général dans l'intérêt commun des créanciers.

117. Le juge-commissaire ne peut colloquer par privilége les frais extraordinaires, à la différence de ce qui a lieu pour les frais ordinaires, qu'autant qu'il a été ainsi ordonné par le jugement qui a statué sur l'incident (Arg. C. pr. 716; Pigeau, 2, 190). — Tel est l'usage.

118. Quant aux frais que les créanciers ont faits dans leur intérêt particulier, soit avant la distribution pour poursuivre leurs payements, soit lors de cette distribution pour produire, prendre communication, contredire et réclamer contre la distribution, ils ne peuvent les réclamer que comme accessoires de leurs créances. Pigeau, 2, 191.

119. Les frais de l'instance de distribution sont, à l'égard de l'administration des contributions indirectes réclamant collocation à raison des droits qui lui sont dus, des frais indispensables, qui doivent primer son privilége. Cass. 27 fév. 1833, Dev. 33, 289.

120. Les frais de commandement, de vente et saisie, ayant été faits dans l'intérêt même du propriétaire et pour la conservation de la chose (2102, § 3), priment son privilége. Arg. Bordeaux, 7 juin 1839, Dev. 39, 412.

121. En est-il de même des frais de scellés et d'inventaire?

Pour la négative, on dit : Ces frais faits à la diligence des héritiers et de l'avoué représentant les créanciers opposants sont sans intérêt pour le propriétaire qui, se trouvant nanti du gage, peut empêcher de le divertir, soit par la saisie-gagerie, soit par la saisie-revendication : l'art. 662, qui dispose que le privilége du propriétaire primera les frais de distribution, est fondé sur le motif que ces frais n'ont été d'aucune utilité pour lui; il s'applique à

tous ceux qui n'ont point été faits dans son intérêt. Paris, 27 nov. 1814, Dev. 4, 419; Lyon, 14 déc. 1825, D. 26, 38; Thomine, Pigeau, *ib.* — Jugé par les mêmes principes que les frais faits pour l'administration de la faillite du locataire passent après le privilége du propriétaire. Cass. 20 août 1821, Dev. 6, 490; Lyon, 1er avr. 1841, Dev. 41, 344.

Nous pensons, au contraire, avec M. Troplong, art. 2101, n° 124, que la solution dépend des circonstances. — Par exemple, si l'inventaire est postérieur à la saisie-gagerie et à la revendication, le privilége du propriétaire prime ces frais. — Il en est autrement dans le cas inverse; l'apposition des scellés et l'inventaire ont assuré le gage, et prévenu des dilapidations. Arg. Paris, 27 mars 1824, Dev. 7, 338.

122. Dans tous les cas, les frais de scellés, garde et inventaire ne peuvent pas être colloqués concurremment. — *Contrà*, trib. Seine, 6 déc. 1839 (Art. 1551 J. Pr.). — Les frais de garde des scellés doivent passer après les frais de scellés et avant ceux d'inventaire. Paris, 27 mars 1824.

123. Le propriétaire à qui il est dû des loyers a la faculté de traduire la partie saisie et l'avoué le plus ancien devant le juge-commissaire pour faire statuer sur son privilége. C. pr. 661.

124. Le président du trib. est-il investi du même pouvoir lorsqu'il n'y a pas encore de contribution ouverte? — Pour la négative, on dit : L'art. 661 suppose l'ouverture d'une contribution; il parle d'un juge-commissaire; il prescrit d'appeler l'avoué le plus ancien. Or, ce n'est qu'après le mois accordé pour produire que cet avoué peut être connu (Pigeau, 2, 251, note 3; Rodière, 3, 330). — Toutefois, l'affirmative a été jugée. Paris, 12 sept. 1839 (Art. 1526 J. Pr.). — V. d'ailleurs *inf.*, n° 133. (6244).

125. La sommation a lieu par acte d'avoué à avoué. Tarif, 98; Carré, art. 661; Pigeau, 2, 187; — Et si le saisi n'a pas constitué d'avoué, par acte extrajudiciaire à personne ou à domicile.

126. L'avoué du propriétaire doit-il présenter requête au juge-commissaire pour obtenir indication de jour? Les frais de cette requête peuvent-ils passer en taxe? — La négative est suivie par la plupart des juges-commissaires au tribunal de la Seine : on la fonde sur le silence du tarif et sur ce que l'indication d'un jour peut être donnée sans aucune formalité.

127. Le juge-commissaire rend une ordonnance qui est consignée ou au moins énoncée sur le procès-verbal de contribution. — Elle peut être rendue par défaut. Arg. tarif, 98.

128. Cette ordonnance tient lieu de bordereau de collocation au propriétaire à l'égard du détenteur des deniers à distribuer. — On rappelle ce prélèvement de deniers lors du règlement provisoire.

129. Le principal locataire et l'usufruitier ont le même droit

que le propriétaire. Le privilége est, en effet, accordé à la créance des loyers et fermages, et non à la personne du créancier. C. civ. 2102-1°; C. pr. 819; Pigeau, *Comm.*, 2, 251, note 2, art. 661.

130. Les contributions directes passant avant les loyers et fermages, et les sommes dues pour semences et frais de récoltes étant payées sur le prix de la récolte, par préférence au propriétaire, ces deux créances doivent également jouir du privilége énoncé en l'art. 661. L. 12 nov. 1808, art. 1; C. civ., art. 2102-1°; Pigeau, *Comm.*, 2, 252, note 5, art. 661.

131. *Frais de récolte.* Il ne faut pas étendre ce privilége à tous les ouvriers, tels que bourreliers, charrons, maréchaux, etc.; il doit être restreint aux ouvriers de labour, ou moissonneurs. Troplong, sur l'art. 2102.

132. Le juge-commissaire peut statuer sur les dépens. Chauveau sur Carré, n° 2175.

133. L'ordonnance du juge-commissaire qui statue sur le privilége du propriétaire est définitive, comme celles rendues dans le cas des art. 263, 264, 265, 403 et 666 C. pr. — Alors même que des contestations s'élèveraient sur le privilége du propriétaire Aussi l'article porte-t-il qu'il statue *préliminairement* et non pas qu'il statue *provisoirement*. Il ne s'agit pas ici d'un simple *référé;* bien que le mot se trouve dans l'art. 661. Amiens, 10 juin 1837 (Art. 998 J. Pr.). — *Contrà*, Demiau, 431; Chauveau, n° 2175; Rodière, 3, 331. — V. *sup.*, n° 124.

134. Conséquemment elle doit être attaquée par appel devant la C. roy. Trib. Seine, 5ᵉ ch., 4 fév. 1834; Pigeau, 2, 251, note 4, art. 661. (—V. *inf.*, n° 227); — et non par opposition devant le tribunal.

135. Jugé à tort, selon nous, que le juge peut renvoyer les contestations devant le tribunal. Bordeaux, 2 août 1831, D. 32, 118; Favard, 2, 114; Chauveau sur Carré, n° 2175.

Si l'ordonnance a été rendue par défaut, on peut y former opposition devant le juge-commissaire. — *Contrà*, Arg. C. pr. 809.

136. Si la somme à partager dépend d'une succession, les créanciers du défunt doivent être payés avant ceux de l'héritier, pourvu qu'ils aient, préalablement et en temps utile, demandé la *séparation des patrimoines* (—V. ce mot). Arg. C. civ. 878 à 880; Pigeau, *Comm.* 2, 254, note 2, art. 663. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 31.

ART. 5. — *Procédure pour arriver au règlement définitif.*

137. Le règlement provisoire une fois dressé, le poursuivant

dénonce la clôture du procès-verbal aux produisants et au saisi et les requiert d'en prendre communication, et d'y contredire dans la quinzaine, s'il y a lieu. C. pr. 663.

138. Le jour de la signification n'est pas compris dans ce délai. On ne doit donc point compter du jour de la semaine auquel la dénonciation a été faite à pareil jour de la quinzaine.—*Contrà*, Thomine, 2, n° 735.—V. *inf.*, n° 180.

139. La sommation pour les produisants et la partie saisie se fait par simple acte d'avoué à avoué. C. pr. 663.

140. Une seule sommation suffit-elle pour toutes les parties qui ont constitué le même avoué? — Pour l'affirmative on dit : En cette matière les formes sont simplifiées, les délais abrégés, et le système des significations à avoué substitué à celui des significations à partie et à domicile. Or, les actes d'avoué à avoué ne sont pas astreints aux formalités des *exploits*, lors même que ces actes ont pour conséquence de faire courir un délai fatal (— V. ce mot). La pluralité des copies remises au même avoué n'est pas une garantie nouvelle pour ses divers clients : il devient leur mandataire commun, leur unique représentant, il est pour chacun d'eux le *dominus litis*. La pluralité des copies n'aurait d'autre effet que de multiplier les frais contrairement au vœu de la loi (— V. l'Exposé des motifs). Trib. Blois, 15 fév. 1844.

En faveur des copies multiples, on répond : A supposer qu'une seule copie suffise pour un acte d'avoué à avoué proprement dit, il ne peut en être ainsi pour une dénonciation qui d'après les termes formels de l'art. 663 C. pr. doit être faite *aux créanciers :* il est vrai, les copies sont remises chez l'avoué, mais elles sont destinées *aux créanciers;* elles ont pour but de les mettre en demeure de contester dans un délai extrêmement court; il faut que chaque créancier trouve dans son dossier particulier les pièces qui constituent la régularité ou l'irrégularité de la procédure, au cas de révocation par exemple.—V. *inf.*, n°s 177 et 181; *Ordre*.

141. Lorsqu'une partie n'a pas d'avoué constitué, on lui fait sommation par exploit à domicile. Tarif, 29, 99, 134; Paris, 1er déc. 1836 (Art. 670 J. Pr.); Thomine, 2, n° 734; Demiau, 432; Delaporte, 2, 240; — et l'on observe les délais de distance. Arg. C. pr. 775. *Même arrêt.* — V. *inf.*, n° 188 et l'art. 3637.

142. La sommation suffit pour avertir les créanciers.

Ainsi, le procès-verbal n'est ni levé, ni signifié. Tar. 99.

143. Le créancier ou la partie qui ne prend pas communication dans le délai fixé par la sommation, demeure forclos, sans nouvelle sommation ni jugement. C. pr. 664.

144. Le juge peut-il recevoir des contredits après la quinzaine, tant que son procès-verbal n'est pas clos, les frais restant à la charge du contestant?—Pour l'affirmative, on invoque l'art. 757, en matière d'*ordre* (— V. ce mot), et l'analogie des deux pro-

cédures. Rennes, 31 mai 1813. — Mais d'après l'art. 664 la forclusion est acquise contre le créancier non contestant à l'expiration de la quinzaine. Chauveau, n° 2180. — Le règlement non attaqué est obligatoire, nonobstant l'ouverture ultérieure d'une faillite. — Paris, 29 mars 1860 (7241).

Pour empêcher d'éluder l'application de cet article par un dire de contestation antidaté, l'avoué poursuivant fait un dire de réquisition qu'il a soin de dater, par lequel il indique le jour de la dénonciation du règlement provisoire, et demande qu'il soit passé outre au règlement définitif.

145. La contestation élevée dans les délais par un créancier, profite même à ceux qui ont laissé passer la quinzaine sans faire aucune réclamation. Nîmes, 19 août 1847 (4163).

146. S'il n'y a pas lieu à contester, il n'est fait aucun dire sur le procès-verbal. C. pr. 664. — Dans ce cas, le silence vaut approbation, et un dire serait frustratoire. Pigeau, *Comm.* 2, 260. — Dans le cas contraire, on se pourvoit de la manière indiquée *inf.*, art. 6.

ART. 6. — *Contestations sur le règlement provisoire.*

147. L'avoué qui produit dans une contribution est toujours présumé, à l'égard des autres créanciers, avoir reçu mandat de contester ; — à moins que la loi, par une disposition expresse, n'ait exigé que le moyen qui sert de base à la contestation ne pût être proposé qu'en vertu d'un mandat spécial, — par exemple si l'on s'inscrit en *faux* contre le titre de l'un des créanciers.—V. ce mot et *Désaveu*, n° 6.

148. Mais l'officier ministériel est-il passible de dommages-intérêts envers son client, si, en l'absence d'un mandat spécial, il élève une contestation peu fondée, ou s'il néglige de faire un contredit qui aurait eu des chances de succès? — Il faut distinguer :

La remise des titres à l'effet de produire, emporte implicitement pour l'avoué, pouvoir et obligation de contredire toutes les productions vicieuses sous le rapport de la forme, et même du fond, si le moyen résulte de l'inspection seule du titre, par exemple la prescription. Le délai pour contredire est court ; il n'a pas été augmenté à raison des distances (— V. *inf.*, n° 181.); l'avoué peut manquer du temps nécessaire pour s'entendre avec la partie.

S'agit-il, au contraire, de contester une créance pour dol ou captation, l'avoué a besoin d'un mandat spécial. — V. *Désaveu*, n° 27. — L'inaction de l'officier ministériel, sans aucun concert frauduleux, ne l'exposerait pas à une action en dommages-intérêts. La connaissance des faits sur lesquels reposent ces sortes

d'actions ne peut guère être indiquée que par le client lui-même, elles sont d'une trop grande gravité pour être intentées légèrement.

Ainsi l'on a déclaré non responsable l'avoué qui, en l'absence d'un pouvoir spécial, s'était abstenu d'attaquer, comme entaché de dol, l'acte authentique produit par l'un des créanciers. Bourges, 27 juin 1831 (Art. 95 J. Pr., à la note).

Au reste, l'avoué doit s'empresser, lorsqu'il le peut, de faire connaître à son client tous les moyens de contestation susceptibles d'être employés contre les autres créanciers. — Et il agira prudemment en obtenant de sa partie un pouvoir détaillé.

149. Si le débiteur ou l'un des créanciers opposants croit devoir contester le règlement provisoire, il le fait par un dire sur le procès-verbal, et à la suite du règlement : ce dire est signé par l'avoué du contestant. — Il doit avoir lieu dans la quinzaine de la dénonciation du procès-verbal. C. pr. 663. — V. *sup.*, n°s 143 et suiv. — Lyon, 18 févr. 1847, art. 3741.

Jugé que les dires de contredit formés sur le procès-verbal dans la quinzaine, sont les seuls qui puissent être plaidés à l'audience, et que les contestants ne sont pas recevables à en proposer de nouveaux après l'expiration de ce délai. Paris, 17 juin 1813, P. 11, 471. — Suivant MM. Thomine, n° 735, et Chauveau sur Carré, n° 2180 *ter*, celui dont la créance a été contestée dans la quinzaine, peut, même après ce délai, non-seulement signifier ses défenses, mais encore contester incidemment la créance de son adversaire. Arg. C. pr. 443. — V. *Ordre*.

150. Les contestations peuvent avoir pour objet, soit l'existence de la créance en tout ou en partie, soit celle des priviléges réclamés, etc.; mais elles ne peuvent, en général, porter sur le terme. C. civ. 1188.

151. Un créancier ne serait pas recevable, à l'occasion d'une contribution et par voie incidente, à appeler en garantie un autre créancier. Cette demande ne peut être formée que par voie principale. Paris, 5 juill. 1838 (Art. 1187 J. Pr.).

152. On est, au contraire, recevable à opposer que la créance est conditionnelle, que le créancier n'est point en droit de toucher immédiatement; mais il peut demander que le montant de sa collocation reste déposé jusqu'à l'événement, ou bien que les autres créanciers donnent caution de le lui rapporter, dans le cas où l'événement arriverait, s'ils n'aiment mieux le lui laisser toucher, en donnant caution de le représenter. C. civ. 1180; Pigeau, 2, 199 et 200.

153. Les créanciers ont le droit d'invoquer tous les moyens qui appartiennent au saisi, leur débiteur, peu importe d'ailleurs que les contestations portent sur le fond des créances, ou sur la distribution. Chauveau sur Carré, n° 2179 *bis*.

154. Suivant Pigeau, 2, 200, et Chauveau sur Carré, n° 2179 *bis*, les questions de priviléges ne peuvent être soulevées que par les créanciers et non par le saisi. — Il nous semble, au contraire, que ce dernier a intérêt et droit à contester les priviléges. Il lui importe qu'un plus grand nombre de créanciers soit désintéressé. Arg. C. civ. 1253.

155. S'il y a des contestations, le juge commis n'est pas compétent pour prononcer sur leur mérite; il doit se borner à renvoyer les parties intéressées à l'audience à jour fixe, pour y voir statuer sur leurs réclamations. C. pr. 666. — Il en est fait mention sur le procès-verbal à la suite du dire du contestant.

156. Le juge-commissaire peut-il, en renvoyant les parties à l'audience, arrêter la distribution des créances privilégiées, lorsqu'il n'y a de contestation que sur les créances ordinaires? — Pour la négative on objecte que la disposition de l'art. 758 qui autorise cette marche au cas de l'ordre n'a pas été reproduite au titre de la contribution, que l'art. 661 constitue un droit exclusif en faveur du propriétaire. — Mais ce mode de procéder est avantageux pour les créanciers privilégiés et ne préjudicie pas aux autres créanciers. Pigeau, 2, 200; Favard, 2, 116, § 3; Thomine, 2, 188; Carré et Chauveau, n° 2185.

157. L'audience est poursuivie par le plus diligent sur un simple acte d'avoué à avoué, sans autre procédure. C. pr. 666.

Il est inutile, 1° de lever expédition de l'ordonnance de renvoi à l'audience; — 2° de signifier cette ordonnance; — 3° de signifier le dire de contestation. — Ceux à qui l'avenir est signifié ne peuvent y répondre par écrit.

158. Les créanciers contestants, ceux contestés, la partie saisie, et l'avoué le plus ancien des opposants, sont seuls en cause. Le poursuivant ne peut être appelé en cette seule qualité (C. pr. 667). Ces parties sont seules en cause, parce qu'elles ont seules un intérêt. Tous les créanciers opposants sont représentés par l'avoué le plus ancien. Pigeau, *Ib.* — A Paris on alloue ordinairement les frais de présence du poursuivant dans le but d'accélérer la procédure.

159. L'avoué le plus ancien est celui qui, à la fin du mois donné pour produire, est le plus ancien selon l'ordre du tableau des avoués des créanciers.

160. Si le client de l'avoué le plus ancien est sans intérêt, par exemple, parce qu'il est privilégié, on ne doit point appeler cet avoué (Arg. C. pr. 760, qui n'admet pas les créanciers hypothécaires utilement colloqués au nombre de ceux qui peuvent choisir un avoué pour défendre la masse, comme étant sans intérêt), — mais l'avoué le plus ancien après lui. Ce n'est pas le cas d'appeler l'avoué du dernier créancier colloqué, comme on le décide en matière d'ordre, faute par les créanciers de s'en-

tendre sur le choix de l'avoué. Les créanciers chirographaires sont tous sur la même ligne. Pigeau, 2, 201.

161. Il en est de même si le client de l'avoué le plus ancien a un intérêt identique à celui du créancier contesté. Pigeau, *ib.*; Carré et Chauveau, n° 2187.

162. Rien n'empêche chacun des créanciers de se choisir un avoué pour se défendre personnellement, à la charge de supporter seul les frais faits tant par lui que contre lui. Arg. C. pr. 529. Thomine, 2, 189; Chauveau, *ib.*

163. Le saisi qui n'a pas constitué d'avoué est assigné par exploit d'huissier, signifié à personne ou domicile. Arg. tar. 29, Carré et Chauveau, n° 2186; Pigeau, *Comm.* 2, 251; Delaporte, 2, 238. — *Contrà*, Lepage, 432.

164. Quel que soit le nombre des difficultés élevées, elles ne forment qu'une instance, et doivent être vidées par le même jugement. Favard, 2, 116, n° 1; Chauveau, *ib.*

165. En cas de remise de l'affaire à une autre audience que celle indiquée par le juge-commissaire, il n'est pas besoin de nouvel avenir. Arg. C. pr. 1034; Pigeau, 2, 201.

166. Le jugement est rendu sur le rapport du juge-commissaire (C. pr. 668), et sur les conclusions du ministère public (*ib.*) pour assurer les créanciers, représentés par l'avoué le plus ancien, que leurs intérêts ne seront pas compromis. Pigeau, 2, 201.

167. Les parties ne peuvent être admises à plaider avant le rapport du juge-commissaire. Carré et Chauveau, n° 2190; Demiau, art. 668.

Mais elles peuvent plaider après le rapport (Art. 1309 J. Pr.). — V. *Ordre*. Orléans, 31 janv. 1846, Art. 3509.

168. Si la contestation a été déclarée fondée, le contesté est condamné personnellement aux dépens. Les frais de l'avoué du contestant sont colloqués comme accessoires de sa créance.

Selon M. Pigeau, 2, 202, les frais de l'avoué le plus ancien ne sont privilégiés que quand il ne s'est point opposé à la contestation. — Si, au contraire, il résiste, comme le contesté, il doit être condamné aux frais envers le contestant; mais sans privilége à l'égard de celui-ci. Seulement cet avoué a son recours contre les créanciers qu'il a défendus, à moins qu'il ne soit condamné personnellement aux frais, dans le cas où sa résistance serait évidemment mal fondée. Arg. C. pr. 132. — Si la contestation est rejetée, le contestant est condamné aux dépens, et l'avoué le plus ancien est le seul remboursé par privilége, s'il n'a pas contesté mal à propos. Pigeau, *ib.* — Ces distinctions doivent être rejetées à l'égard des frais de l'avoué le plus ancien : ils sont privilégiés dans tous les cas.

169. Le jugement doit contenir liquidation des frais. Arg. C. pr. 669, 762, Carré et Chauveau, n° 2191.

170. Le créancier contestant qui ne se présente pas à l'audience ne doit pas être réputé défaillant et le jugement n'est pas susceptible d'opposition. Arg. Bruxelles, 21 oct. 1819, P. 15, 538; Favard, 2, 116; Chauveau sur Carré, n° 2190 *bis* (Art. 1309 J. Pr.).

171. Le jugement rendu avec l'avoué le plus ancien est réputé rendu avec tous les créanciers opposants. Cass. 8 déc. 1840 (Art. 1938 J. Pr.).

172. Le jugement peut être attaqué par la voie de l'appel (C. pr. 669), à moins qu'il ne statue sur des intérêts d'une valeur modique.

Est-ce à la somme à distribuer ou à celle réclamée et contestée que l'on doit avoir égard pour fixer le taux du dernier ressort? — V. *Ordre*.

173. Le curateur à une succession vacante a qualité pour interjeter appel d'un jugement qui accorde à un créancier de cette succession un dividende qu'il croit n'être pas dû. Poitiers, 24 mars 1830, P. 23, 306.

174. L'avoué des opposants peut-il interjeter directement appel du jugement qui a rejeté un contredit?

L'affirmative est enseignée par M. Rodière, 3, 337. Il se fonde sur ce que la masse figure directement dans le jugement de 1re instance sous le nom de cet avoué, et qu'elle a intérêt à appeler dans la crainte que le créancier, contestant par collusion ou par tout autre motif, n'appelle pas lui-même.

175. L'appel du jugement doit, à peine de nullité, être interjeté dans les dix jours de la signification à avoué (C. pr. 669), sans qu'il soit besoin que cette signification soit revêtue des formalités prescrites pour les exploits. Paris, 12 mai 1835 (Art. 50 J. Pr.); — Ou de la signification à domicile, s'il n'y a pas d'avoué constitué. — V. *inf.*, n° 187.

176. Le délai d'appel ne court-il contre le mineur non émancipé qu'à dater du jour où le jugement a été signifié à l'avoué du subrogé-tuteur? — V. *Ordre*, 420.

177. La signification du jugement par une seule copie à l'avoué qui a occupé pour plusieurs créanciers ayant des intérêts distincts, fait-elle courir le délai d'appel? — Pour l'affirmative, on dit : La loi n'ayant point accordé d'augmentation de délai à raison de la distance entre le domicile de l'avoué et celui du client, l'officier ministériel est présumé avoir reçu à l'avance toutes les instructions nécessaires; il suffit qu'il connaisse le jugement par une seule copie. L'économie des frais est surtout désirable en cette matière. Paris, 23 nov. 1839 (Art. 1608 J. Pr.). — V. d'ailleurs *sup.*, n° 140.

Pour la négative, on répond : A supposer qu'il n'y ait pas lieu ici à augmentation du délai à raison des distances (— ce qui est controversé — V. *inf.*, n° 181), la signification par copies séparées à chaque partie ayant des intérêts distincts n'en reste pas moins une formalité substantielle. De ce que les actes d'avoué à avoué sont soumis à des énonciations moins nombreuses que les exploits, il n'en faut pas conclure à l'inutilité de l'acte en lui-même (— V. *Ordre*). Enfin, si une seule copie suffit pour une signification à avoué proprement dite, telle n'est pas l'espèce où il s'agit d'une véritable signification à partie, laissée au domicile de l'avoué. Obligera-t-on l'officier ministériel qui occupe pour plusieurs, de faire, sans aucun émolument, autant de copies du jugement qu'il représente de parties? Chaque contestant et chaque créancier contesté a un intérêt distinct de celui de la masse, et le droit de présenter une défense particulière. (Arg. C. pr. 667.) — N'est pas contraire l'arrêt de Rouen, 21 déc. 1824, P. 18, 1250; dans cette dernière espèce, une seule copie avait été remise au domicile de l'avoué occupant pour plusieurs héritiers bénéficiaires ayant le même intérêt. — V. *Ordre*, 396.

178. Peu importe que les sommes distribuées proviennent en partie de la vente des immeubles, et en partie de la vente des meubles du même débiteur : le délai d'appel pour les jugements rendus en matière d'ordre, serait également de dix jours. Lyon, 2 janv. 1811, S. 15, 185. — V. *Ordre*.

179. Ce délai est le même à l'égard des créanciers en sous-ordre, qu'à l'égard des créanciers colloqués directement. *Même arrêt.*

180. Le jour *à quo*, c'est-à-dire celui de la signification, ne compte pas dans le délai; Thomine, 2, 190. — V. *Délai*, n° 15. — Il en est autrement du jour *ad quem*. — V. *ib.*, n° 30.

181. Le délai de dix jours doit-il être augmenté à raison des distances? — La disposition de l'art. 763 C. pr., qui décide l'affirmative en matière d'ordre, n'a pas été reproduite dans l'art. 669. Le silence du législateur se justifie par la différence des procédures. Dans l'ordre, il s'agit d'intérêts beaucoup plus importants. On a pensé que les contestations en matière de contribution pouvaient se régler d'une manière plus simple et plus rapide. Ainsi, l'art. 669 autorise la signification de l'acte d'appel au domicile de l'avoué qui a notifié le jugement, et cette disposition ne se trouve pas dans l'art. 763 relatif à l'ordre. Caen, 4 mars 1828, S. 29, 208; Bourges, 26 fév. 1830, D. 30, 129; Thomine, n° 738; Carré, n° 2003. — *Contrà*, Carré, n° 2194; Pigeau, 2, 202; Hautefeuille, 361; Nancy, 14 mars 1825, Dev. 31, 190; Favard, v° *Enquête*, sect. 1, p. 3, n° 5.

Peu importe que les deniers à distribuer proviennent en partie du prix de la vente d'un immeuble. — V. *sup.*, n° 178.

182. L'irrégularité de la signification après le délai légal de dix jours à l'avoué le plus ancien, entraîne nullité de l'appel régulièrement notifié aux autres parties. Paris, 15 avr. 1841 (Art. 1978 J. Pr.). — Mais l'appel est recevable contre ceux auxquels il a été régulièrement signifié. Bourges, 27 janv. 1837, P. 29, 1, 649.

183. L'acte d'appel doit contenir citation et énonciation des griefs. C. pr. 669.

Est-ce à peine de nullité? — V. *Appel*, n° 447; *Ordre*, 443.

184. Il doit être signifié au domicile de l'avoué. C. pr. 669. — A peine de nullité. Cass. 7 avr. 1852 (5249).

185. La notification faite à l'intimé parlant à sa personne, ne serait pas valable : le but de la loi, en prescrivant la signification de l'appel au domicile de l'avoué, a été de prévenir cet officier ministériel, et de le mettre à même d'éclairer son client par ses conseils. — Ainsi jugé (Cass. 19 avr. 1826, S. 26, 392) en matière d'enquête, il est vrai, par application de l'art. 261 qui prononce la nullité. — V. d'ailleurs *Surenchère*, n° 152.

186. Il est inutile de signifier en outre l'acte d'appel à personne ou à domicile : l'art. 669 n'exige que la signification au domicile de l'avoué. Arg. Cass. 13 janv. 1814, S. 14, 194.

187. Mais, lorsque le saisi n'a pas constitué d'avoué, la signification à personne ou à domicile devient nécessaire à son égard. Carré, art. 669; Favard, 2, 117; Demiau, 433; Thomine, n° 738.

188. Dans ce cas, le délai est susceptible d'augmentation à raison des distances. Chauveau sur Carré, n° 3410, note. Carré, n° 2196; Favard, 2, 117. — V. *sup.*, n° 141.

189. Ne peuvent être intimées que les parties qui ont figuré au jugement de 1re instance, et énoncées dans l'art. 667. — V. *sup.*, n° 158.

190. Le créancier même qui a figuré devant les premiers juges ne peut interjeter appel incident d'un chef du jugement à l'égard duquel il n'a ni contredit sur le règlement provisoire, ni plaidé lors du renvoi à l'audience. Bourges, 4 mars 1831, Dev. 32, 31; Paris, 11 juill. 1836 (Art. 521 J. Pr.).

Mais il peut, en appel, invoquer de nouveaux moyens à l'effet de conserver le rang par lui obtenu dans la collocation. Arg. Colmar, 25 avr. 1817, Dev. 5, 267.

191. L'intimé ne peut signifier que des conclusions motivées. Arg. C. pr. 765.

192. L'audience est poursuivie sur un simple acte. Arg. C. pr. 761. — V. *Ordre*, 472.

193. L'affaire est jugée comme en matière sommaire. C. pr. 669.

194. Les parties qui succombent sur l'appel doivent supporter

les dépens sans répétition ; mais les frais de l'avoué le plus ancien sont toujours privilégiés. — L'arrêt contient liquidation des frais. Arg. C. pr. 766 ; Pigeau, 2, 204. — V. n° 169.

195. Il ne peut être fait qu'un seul état de dépens pour tous les créanciers contestants. Chauveau sur Carré, n° 2191.

196. Le saisi et les créanciers ont, dans tous les cas, leur recours contre ceux qui ont succombé dans les contestations, pour les intérêts et arrérages qui ont couru pendant les contestations. Arg. C. pr. 770 ; Pigeau, 2, 202, n° 14.

197. Les intérêts des sommes admises en distribution cessent de courir du jour de la signification du jugement sur les contestations, s'il n'y a pas appel. — S'il y a appel, quinzaine après la signification de l'arrêt. C. pr. 672.

198. L'art. 672 a pour but seulement de fixer l'époque à laquelle les intérêts des créances colloquées seront joints au principal, et de régler ce que chacun des créanciers devra recevoir sur la somme à distribuer ; mais les intérêts considérés relativement au débiteur ne doivent cesser que par le payement. Thomine, n° 739.

ART. 7. — *Demande en subrogation de poursuites.*

199. Si le poursuivant néglige de faire les actes de la procédure de distribution, un des opposants peut demander et obtenir de lui être subrogé. Arg. C. pr. 779 ; Berriat, 556, note 15 ; Thomine, n° 732. — V. *Ordre.*

200. Il y a négligence et retard, par exemple, quand on n'a pas, dans les délais fixés, requis l'ordonnance du juge-commissaire pour sommer de produire, fait les sommations, ou dénoncé la clôture du procès-verbal. Pigeau, 2, 207.

201. Le droit de demander la subrogation appartient également, soit au débiteur saisi, soit aux créanciers des opposants (C. civ. 1166), soit enfin au dépositaire des fonds, en un mot, à tous ceux qui ont le droit de poursuivre la contribution. — V. *sup.*, n°s 54 et suiv.

202. La subrogation est demandée par requête insérée au procès-verbal, et signifiée au poursuivant par acte d'avoué à avoué, ainsi que l'ordonnance contenant indication de jour, pour entendre le rapport du juge-commissaire.

Cette requête n'est point grossoyée. Arg. Tar. 138.

203. Le poursuivant peut-il répondre par un simple acte ? — Oui. Arg., tarif, 139, et toutefois Boucher d'Argis, 246, n° 18.

204. La demande est jugée sommairement en la chambre du conseil. Pigeau, 2, 208 et 209.

205. Le trib. peut, ou prononcer de suite la subrogation, ou accorder un délai pendant lequel le poursuivant est tenu de mettre à fin les poursuites.

206 Celui qui a succombé peut appeler du jugement; mais l'appel n'est recevable que dans la quinzaine de la signification à avoué (Arg. C. pr. 723). — On a abrégé le délai, et dispensé de la signification à personne ou à domicile : la subrogation ne touche en rien au fond du droit; il est important d'arriver à une solution définitive. Pigeau, 2, 167 et 209.

207. Le poursuivant contre qui la subrogation est prononcée est tenu de remettre les pièces au subrogé sur récépissé. Il n'est payé de ses frais qu'à la contribution; les frais de contestation sur la demande en subrogation restent à sa charge. Arg. C. pr. 724.

ART. 8. — *Cas où il survient de nouvelles sommes à distribuer.*

208. Lorsque, dans le cours d'une contribution, il survient de nouvelles sommes à distribuer, la seule marche régulière est de procéder à une nouvelle contribution, de provoquer de nouveau la nomination d'un juge-commissaire, l'ouverture d'un procès-verbal de distribution, etc., sauf à faire prononcer la jonction, s'il y a lieu. Paris, 8 juin 1836; Seine, 9 avr. 1842 (6060).

Toutefois, il est des cas où l'on a proposé de suivre une procédure plus simple; nous indiquons, sans les approuver, plusieurs distinctions qui ont été faites à cet égard.

Sommes échues depuis l'ouverture du procès-verbal de contribution avant le règlement provisoire. Elles sont quelquefois, sur la réquisition du poursuivant, comprises par le juge-commissaire dans la masse à partager. — C'est ce qui a lieu à l'égard des sommes qui ont une cause identique. Ainsi, quelquefois l'on a soin, dans l'acte de réquisition, de demander que le juge soit commis et que la contribution soit ouverte, non-seulement pour les loyers échus, mais encore pour ceux à échoir pendant la procédure.

Si tous les créanciers opposants ont été sommés et ont produit, et qu'il n'y ait pas de nouvelles oppositions, aucune sommation n'est nécessaire : ces créanciers n'ont pas en général d'intérêt à critiquer la procédure.

Les créanciers opposants avant l'ouverture de la contribution et non sommés, peuvent demander leur collocation tant sur les premières sommes que sur les dernières, lors même qu'ils ne produiraient que depuis le règlement provisoire.

Les créanciers sommés, — ou ceux qui ont formé des oppositions avant le règlement provisoire, — sans avoir produit dans le délai, sont, à l'égard de ces nouvelles sommes, relevés de la déchéance qu'ils ont pu encourir relativement aux premières (— V. *sup.* n°s 87 et suiv.) : le peu d'importance de la première somme à distribuer, a peut-être été cause de leur inaction. — D'ailleurs, les autres créanciers n'ont aucun droit de préférence sur ces sommes. — Il y a lieu de faire à ces créan-

ciers, en vertu d'une nouvelle ordonnance du juge-commissaire sommation de produire dans un nouveau délai.

Le juge-commissaire divise son règlement provisoire en deux chapitres ; les premiers créanciers sont seuls colloqués dans le premier sur les sommes primitives, et ils viennent dans le second sur les nouvelles sommes, pour le reliquat de leur créance, en concurrence avec les nouveaux créanciers.

Quant aux créanciers qui n'ont formé opposition que depuis le règlement provisoire, ils peuvent être déclarés forclos, même à l'égard de ces nouvelles sommes. — Il n'y a pas lieu de leur faire de sommation. Paris, 27 juin 1811, P. 9, 422; Favard, v° *Distribution*, § 1, n° 3.

Sommes échues depuis le règlement provisoire, jusqu'au règlement définitif. — Elles sont quelquefois comprises par le juge-commissaire dans la masse à partager entre les créanciers qui ont produit en temps utile, ou qui ayant formé opposition avant l'ouverture de la contribution, n'ont pas été sommés.

Mais ces créanciers, pour ne pas subir de nouvelles lenteurs, peuvent demander au tribunal que les nouvelles sommes soient l'objet d'une autre distribution, à laquelle peuvent concourir les opposants, même postérieurs au règlement provisoire.

209. Lorsqu'un nouvel état de distribution est dressé après la clôture du premier, le créancier forclos dans celui-ci n'est pas déchu du droit de produire dans le second. La peine de la forclusion s'applique à l'instance engagée et non à une autre instance. Thomine, 2, 187; Chauveau sur Carré, n° 2180 septies.

210. Mais si la forclusion a été prononcée après contestation, par un jugement passé en force de chose jugée, le créancier n'est pas admis à renouveler dans une autre distribution, la même production vis-à-vis de la même partie. Chauveau. *Ib.*

ART. 9. — *Règlement définitif; payement.*

211. S'il n'y a pas de contestations dans la quinzaine de la notification du règlement provisoire, le commissaire clôt son procès-verbal, déclare définitif le règlement, arrête le chiffre des intérêts, et enfin ordonne que mandement sera délivré à chaque créancier pour le montant de sa collocation, en affirmant par lui la sincérité de sa créance; il fait mainlevée des oppositions formées par les créanciers non produisants, prononce leur déchéance, liquide les frais de poursuite de contribution, et les frais de chaque production. C. pr. 665 et 672.

A Paris le juge-commissaire exige que le certificat des oppositions soit visé peu de jours avant le règlement définitif, afin de prononcer la radiation des oppositions survenues depuis le dernier visa.

212. Lorsqu'il y a eu contestation, le juge-commissaire clôt

son procès-verbal après l'expiration du délai d'appel, ou, en cas d'appel, après la signification de l'arrêt au domicile de l'avoué; puis il procède au règlement définitif de la distribution (C. pr. 670), en faisant un règlement définitif conforme au règlement provisoire, s'il a été maintenu; dans le cas contraire, il tient compte des modifications qui ont pu être ordonnées par les jugements ou arrêts intervenus.

Ce règlement définitif doit être précédé de l'énonciation complète ou par extrait du dispositif des jugements et arrêts, et à chaque collocation modifiée, le juge-commissaire rappelle la disposition du jugement qui a fixé le mode de cette collocation.

213. On justifie de l'expiration des délais par la représentation du certificat de l'avoué poursuivant, contenant la date de la signification du jugement à avoué, ou, s'il s'agit de la signification de l'arrêt, par un semblable certificat de l'avoué et du greffier, constatant qu'il n'y a pas d'opposition. Pigeau, *Comm.* 2, et 266, note 1 et 2, art. 670.

214. La signification de l'arrêt à personne ou domicile, est utile pour faire courir les délais du pourvoi en cassation.—Aussi bien que l'art. 670 C. pr. ne l'exige pas, on est dans l'usage de la faire et de la mentionner lors de la clôture du procès-verbal.

215. Le juge-commissaire calcule les frais de poursuite de contribution; les droits de greffe et d'enregistrement; le coût de l'extrait, de l'ordonnance de mainlevée; les frais de production de chaque créance, ceux du mandement de collocation et de quittance, ceux dus au dépositaire des deniers. — Il fixe aussi les intérêts des sommes admises en distribution. — V. *sup.* n°s 198 211. — V. d'ailleurs, aux formules, le modèle de règlement définitif.

216. Le règlement définitif prononce mainlevée des oppositions formées par les créanciers non produisants ou non colloqués, et de celles formées par les créanciers colloqués, quant aux sommes distribuées. Pigeau, *Pr. civ.*, 2, 207.

Il ordonne également que le greffier délivrera un mandement de collocation à chacun des créanciers colloqués. C. pr. 671.

217. Ce règlement n'est ni levé, ni signifié, Tar. 99.

218. Quelle que soit l'époque de la clôture du procès-verbal du juge-commissaire, huitaine après cette clôture, les mandements sont délivrés par le greffier, après que chaque créancier a affirmé la sincérité de sa créance. C. pr. 671.

219. L'affirmation est faite par la partie en personne; — Ou par un mandataire spécial. Thomine, 2, 186.

Au contraire, suivant MM. Favard, 2, 115; Demiau, 432; Carré, n° 2181, si la partie ne peut se rendre au greffe, il faut présenter une requête au juge, afin qu'il commette, pour recevoir

l'affirmation, soit le juge de paix, soit un autre juge du lieu où réside le créancier.

220. Cette affirmation est assimilée à celle de l'héritier qui renonce à une succession (— V. *Renonciation*). — Elle est faite sans les formalités du serment. Favard, 2, 115; Carré, n° 2181. — *Contrà*, Delaporte, 2, 242.

221. Le créancier est assisté de son avoué. Tarif, 101.

222. L'affirmation est reçue par le greffier. C. pr. 671.

Le procès-verbal d'affirmation est dressé à la suite du règlement définitif ou par acte séparé, que l'on annexe au procès-verbal. — A Paris on se contente de mentionner l'affirmation en marge de la collocation.

223. Le mandement n'est autre chose que l'extrait textuel du règlement en ce qui concerne chaque créancier, précédé des indications des noms du débiteur saisi de la somme à distribuer, des dates de l'ouverture des règlements provisoires et définitifs, avec mention de l'enregistrement.

Cet extrait est délivré en expédition, revêtu de l'intitulé et de la formule exécutoire.

224. L'avoué rédige le mandement de collocation sur une feuille de papier timbré, qui reste déposée au greffe, et est signée par le greffier. — En province, les bordereaux sont souvent rédigés par le greffier lui-même.

225. Si le montant de certaines collocations menace d'être absorbé par les frais d'expédition de plusieurs bordereaux, le juge ordonne que ces collocations seront réunies à celles du plus fort créancier qui les touche en totalité et rend ensuite aux créanciers leurs portions respectives.

Il est délivré un mandement de collocation collectif, pour les divers créanciers de sommes modiques. Favard, v° *Distribution*, § 2, n° 3.

226. La délivrance du mandement de collocation ne peut être arrêtée sous aucun prétexte.

227. Mais, si le juge ne s'est pas conformé aux décisions rendues sur les contestations soulevées à la distribution, quelle voie la partie doit-elle prendre pour obtenir réparation? — V. *Ordre*, 523.

228. Après la clôture du règlement définitif, les créanciers opposants, avant l'ouverture de la contribution, qui, n'ayant point été sommés, n'ont pas été colloqués, peuvent-ils provoquer une nouvelle distribution?

Pigeau, *Comm.*, 2, 260, distingue : si les mandements ne sont pas délivrés ou s'ils sont délivrés mais non payés, ces créanciers peuvent se rendre opposants à la délivrance des mandements ou à leur payement, puis, demander par un simple acte (C. pr. 3[illegible] contre le saisi, le poursuivant et l'avoué le plus ancien (Arg. 667

et 1038) que l'ordonnance de clôture soit annulée et qu'ils soient autorisés à poursuivre ou à critiquer l'opération dans les délais. — Mais, après le payement des bordereaux, tout est consommé (Arg. C. civ. 1238); les créanciers n'ont qu'un recours contre ceux à qui la faute peut être imputée.

Un jugement du trib. de la Seine, du 24 déc. 1835 (Art. 288 J. Pr.), décide que, sur la demande du créancier non sommé, les règlements provisoire et définitif et les bordereaux doivent être annulés, et qu'il peut, ainsi que les autres créanciers, produire ses titres comme si rien n'avait été fait.

M. Thomine, n° 733, et un arrêt de Toulouse, 12 avr. 1820, D. A. 10, 859, n'accordent aux créanciers qu'un recours contre le créancier poursuivant. Arg. C. pr. 577, C. civ. 2198. — Mais l'argument tiré de l'art. 2198 n'est applicable, en matière de distribution, qu'au seul cas où l'employé chargé de délivrer l'état des opposants aurait omis le nom de l'un des créanciers. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 79.

229. Le bordereau forme le titre du créancier, et comme il porte mandement de justice, il fait courir de plein droit en faveur de celui-ci les intérêts moratoires de la somme colloquée, quand bien même, dans l'origine, elle n'eût pas été productive d'intérêts.

Jugé en conséquence que la caisse des consignations ne peut refuser les intérêts courus depuis la délivrance du bordereau jusqu'au jour du payement, sous prétexte qu'ils n'ont pas été indiqués par le juge. Cass. 14 avr. 1836 et observations du rapporteur (Art. 429 J. Pr.).

La demande en collocation fait-elle courir les *intérêts?* — V. ce mot, n° 8.

230. Le créancier qui a obtenu dans une distribution par contribution la délivrance d'un bordereau de collocation, peut en exiger le payement, bien qu'un jugement postérieur ait fait remonter l'ouverture de la faillite à une époque antérieure à la délivrance du bordereau. — V. *Faillite*.

231. La délégation qui résulte, au profit du créancier, de la délivrance du mandement n'est qu'imparfaite. L'obligation du débiteur primitif existe jusqu'au payement effectué.

232. Conséquemment, la somme périt pour le compte du débiteur. Pigeau, *Comm.*, 2, 261; Chauveau sur Carré, n° 2183.

233. Le créancier, colloqué *éventuellement*, n'est pas déch du droit de se présenter, à raison de la même créance, dans un nouvelle distribution. Poitiers, 24 mars 1830, P. 23, 306.

234. Les créanciers obtiennent leur payement en vertu du mandement de collocation.

M. Pigeau, 2, 207, prévoit le cas où les trib. auraient autorisé

les tiers détenteurs à ne pas consigner, et il enseigne que le mandement est alors exécutoire contre eux.

Mais depuis l'ordonn. du 3 juill. 1816 (Art. 3.), les trib. ne peuvent donner de semblables autorisations, et il n'est procédé à aucune distribution, avant que la consignation des deniers à partager n'ait été effectuée dans des lieux qu'elle indique.

235. La caisse des consignations paye sur la représentation du mandement, sans signification.

Ses préposés ne sont en droit d'exiger ni une quittance notariée, Cass. 14 avr. 1836; — ni l'exhibition des certificats dont parle l'art. 548 C. pr. En effet, aux termes de l'art. 670, le juge n'a pu ordonner la délivrance des mandements qu'après s'être assuré que le jugement qui a statué sur les contestations n'était plus susceptible d'être attaqué par l'appel. C'est donc à tort qu'une circulaire du ministre de la justice, du 1er sept. 1812, prescrit à ces préposés de se faire présenter ces certificats. Favard, 2, 115, n° 4, Chauveau, n° 2184. — *Contrà*, Carré, *ib.*

Mais un extrait du procès-verbal du juge-commissaire, contenant les noms et prénoms des créanciers colloqués et le montant des sommes allouées, mention des mainlevées des oppositions doit être préalablement remis à la caisse des consignations par le greffier. Art. 17 ordonn. 3 juill. 1816.

236. Le créancier qui, à raison d'un privilége, est payé en totalité, remet ses titres, pièces et bordereaux à celui qui le paye, afin que celui-ci puisse les représenter au saisi pour sa décharge. Si le payement n'est que partiel, il garde ses titres, sur lesquels celui qui dresse la quittance fait mention du payement à compte. Pigeau, 2, 207.

Lorsque les deniers ont été distribués entre les produisants, s'il en reste encore, leur distribution donne lieu à une nouvelle procédure de contribution entre les non-produisants. — S'il n'y a pas d'autres créanciers, la somme qui reste est remise au débiteur propriétaire des deniers déposés.

ART. 10. — *Distribution du cautionnement des officiers ministériels.*

237. Le cautionnement des officiers ministériels et fonctionnaires publics peut être saisi-arrêté, en principal et intérêts, par leurs créanciers. — V. *Cautionnement*, nos 31, 48 et suiv.

238. Mais les créanciers ordinaires peuvent-ils réclamer la distribution du capital avant la cessation des fonctions de l'officier ministériel?

Pour l'affirmative on dit : Dès que le capital du cautionnement a été employé à l'acquittement des dettes d'un officier ministériel, il est tenu de verser un nouveau cautionnement, ou de cesser ses fonctions, et par conséquent les créanciers, pour faits de charge, ont toujours la même garantie.

Jugé que le saisissant avait le droit d'exiger le versement actuel entre ses mains des sommes formant le cautionnement de l'officier ministériel en fonctions. Cass. 26 mars 1821; 4 fév. 1822, S. 21, 346; 22, 343. — Mais, dans l'espèce, il s'agissait de créances pour faits de charg .

Le cautionnement est déposé pour assurer la responsabilité encourue par l'officier ministériel dans l'exercice de ses fonctions, et non dans l'intérêt de ses créanciers ordinaires. S'ils peuvent prendre part à la distribution, c'est seulement quand les créanciers, pour faits de charge, ont été payés. Ceux-ci étant une fois désintéressés, le but de la loi est rempli, et les fonds restés disponibles ne sont plus grevés d'une affectation spéciale et doivent servir, en conséquence, à l'acquittement des dettes ordinaires, si toutefois le bailleur de fonds est désintéressé. Or, c'est seulement à la cessation des fonctions de l'officier ministériel que de nouvelles obligations ne pouvant être contractées par lui à raison de leur exercice, le montant des sommes disponibles est connu, et que les créanciers ordinaires peuvent se les faire attribuer; jusque-là, ils ne sont en droit de toucher qu'aux intérêts annuels. L'art. 33 de la loi du 25 vent. an 7 confirme ce système. « Lorsque, dit-il, *par l'effet de la garantie des condamnations* prononcées contre les notaires, le montant du cautionnement aura été employé en tout ou en partie, le notaire sera suspendu de ses fonctions jusqu'à ce que le cautionnement ait été entièrement rétabli : et faute par lui de rétablir, dans les six mois, l'intégralité du cautionnement, il sera considéré comme démissionnaire et remplacé. » Cet article, on le voit, n'attribue qu'aux dettes pour faits de charge l'effet d'entamer le cautionnement, et, par suite, de donner lieu à la suspension ou démission de l'officier ministériel. Accorder aux créanciers particuliers la faculté de se faire payer sur le cautionnement, c'eût été leur donner le moyen indirect de provoquer une déchéance.

Au reste, la saisie-arrêt qu'ils auront pratiquée ne sera point nulle, car ils sont en droit de faire tous actes conservatoires pour sûreté de leurs droits; mais son effet sera suspendu jusqu'à la cessation des fonctions de leur débiteur, jusque-là, ils sont dans l'impossibilité d'obtenir mainlevée de l'affectation spéciale qui grève le cautionnement. Grenoble, 15 fév. 1823, S. 23, 176; Bordeaux, 18 et 25 avr. 1833, Dev. 33, 462, 463.

239. Jugé qu'il n'y a pas lieu à contribution, lorsqu'il existe un bailleur de fonds et qu'il n'y a point de créanciers prétendant privilége de premier ordre à raison des faits de charge, ce prêteur étant propriétaire des fonds fournis pour le cautionnement et non pas simple créancier; qu'en conséquence le règlement qui l'a déclaré forclos, faute de produire, ne lui est pas opposable. Paris, 24 avr. 1834, Dev. 34, 221. — Mais ce système permet-

trait aux bailleurs de fonds de saisir directement le tribunal et l'investirait du droit de statuer sur les contestations que d'autres créanciers pourraient élever sur la nature du privilége ; cette marche entraînerait des frais inutiles dans le cas où les juges, en rejetant ce privilége, seraient forcés de renvoyer les autres parties à se pourvoir en distribution. Dissertation de M. Delahaye (Art. 1000 J. Pr.).

240. La saisie du cautionnement est dénoncée à la partie saisie, et validée par un jugement qui autorise le créancier à toucher ce qui lui est dû sur le montant du cautionnement, ou qui en ordonne la distribution, s'il y a des créances pour une somme excédant ce cautionnement. Pigeau, *Comm.* 2, 151.

Le payement ne peut avoir lieu qu'après l'accomplissement des formalités suivantes : — Il faut faire afficher le jugement qui l'ordonne dans le local des séances du trib. près lequel l'officier public remplit ses fonctions, et où cette affiche doit rester trois mois. Arg. L. 25 niv. an 13, art. 5 ; Pigeau, *ib.* — Les trois mois expirés, on prend du greffier un certificat visé par le président, et constatant que l'affiche a eu lieu pendant les trois mois, et que, pendant ce temps, il n'est intervenu et n'a été prononcé contre l'officier public aucune condamnation pour fait relatif à ses fonctions, et qu'il n'existe aucunes oppositions à la délivrance du certificat, ou que celles survenues ont été levées.

Si l'officier est un agent de change ou un courtier de commerce, le jugement doit être affiché pendant les trois mois dans le lieu des séances du trib. de commerce, et à la bourse près de laquelle il exerce : on produit à la caisse d'amortissement, pour pouvoir toucher, le certificat du syndic de cette bourse, relatif à l'affiche du jugement, joint au certificat du greffier, visé par le président du trib. de commerce, relatif à la non-existence d'opposition. Pigeau, *Comm.* t. 2, p. 152.

On paye d'abord les priviléges de premier et de second ordre, c'est-à-dire ceux qui sont créanciers pour faits de charge, et les bailleurs de fonds ; et, s'il reste des deniers, ils sont partagés entre les créanciers ordinaires. — V. *Cautionnement*, § 3.

241. Au reste, sauf ces dispositions spéciales, la distribution du cautionnement doit avoir lieu selon les formes ordinaires. — Ainsi le trib. ne peut procéder lui-même à la contribution sans renvoi devant un commissaire. — V. *sup.*, n° 70.

§ 6. — *Enregistrement.*

242. Les collocations à l'amiable devant notaire ne sont sujettes, comme acte de complément, qu'au droit fixe de 1 fr. Cass. 17 mars 1830, P. 23, 270 ; Inst. rég. 8 juin 1830, n° 1320.

243. Il est dû, en outre, 50 cent. par 100 fr. pour droit de

libération sur le total des sommes réparties, à moins que la collocation n'ait lieu au profit d'héritiers bénéficiaires, créanciers de la succession dont dépendent les deniers distribués; le droit de quittance n'est pas alors exigé : la libération s'opère par confusion. Instr. rég. 8 juin 1830, n° 1320.

244. Les collocations judiciaires sont passibles du droit de 50 cent. par 100 fr. (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 2, n° 7), indépendamment du droit de 50 cent. par 100 fr. pour droit de libération sur les payements effectués en vertu du mandement de collocation. Instr. rég. 30 déc. 1825, n° 1180.

245. Quoique les créances ne résultent pas d'actes enregistrés, néanmoins il n'y a pas lieu à la perception du droit de titre, lors même que les créanciers ne reçoivent pas immédiatement les sommes pour lesquelles ils sont colloqués et que le débiteur est présent à la distribution. Arg. mot. rég. 30 déc. 1825, et 8 juin 1830; Rolland, v° *Contribution*, n° 56. — L'objet de l'acte n'est ni une obligation ni une délégation, mais bien une simple distribution, qui nécessite l'énonciation des créances comme dans les inventaires, les liquidations et partages, pour lesquels actes il est de principe que le droit de titre n'est pas dû. Rolland, *ib.*, n° 57.

246. Le règlement définitif n'est enregistré que lors de la délivrance des mandements. Tar. 99

§ 7. — *Formules.*

FORMULE I.

Réquisition à l'effet de faire commettre un juge pour la contribution.

(C. pr. 658. — Tarif, 95. — Vacation, 5 fr.)

Et le , au greffe du tribunal, est comparu M^e^ , avoué près ledit tribunal, et du sieur , lequel, audit nom, a requis qu'il plût à M. le président commettre l'un de MM. les juges du tribunal, à l'effet de procéder à la distribution par contribution entre les créanciers du sieur de la somme de provenant de la vente des meubles et effets saisis sur ledit sieur faite par le ministère de , commissaire-priseur, etc., lesdites sommes déposées à la caisse des consignations par ledit commissaire-priseur, et a signé sous toutes réserves. (*Signature de l'avoué*).

NOTA. Cette réquisition est faite sur un registre, à ce destiné, tenu par le greffier.—A Paris, il est versé entre les mains du greffier 75 c. pour le coût de cette réquisition.

L'ordonnance de nomination est mise en marge, dans la forme suivante :

Nous, président du tribunal , commettons M. l'un des juges de ce tribunal, à l'effet de procéder à la distribution par contribution dont s'agit.

Fait à ce (*Signature du président.*)

FORMULE II.

Procès-verbal d'ouverture de contribution.

(C. pr. 659.)

L'an , le , au greffe du tribunal de , par-devant nous , juge-commissaire, aux effets ci-après, assisté du greffier du tribunal,

Est comparu, M^e^ , avoué du sieur , créancier du sieur , poursuivant la distribution par contribution dont s'agit;

Lequel nous a dit que suivant procès-verbal en date du , et par le

ministère de Mᵉ commissaire-priseur à Paris, il a été procédé à la vente des meubles et effets dudit sieur

Que le reliquat de cette vente s'élevant à a été déposé à la caisse des consignations, suivant le certificat délivré n°, par le directeur de ladite caisse; qu'il existe plusieurs oppositions sur le prix de ladite vente, et qu'il s'agit en conséquence de procéder aujourd'hui à la distribution par contribution, entre les ayants droit;

Que, par ordonnance de M. le président du trib. , en date du enregistrée, nous avons été commis à cet effet;

Pour quoi l'exposant requiert qu'il nous plaise déclarer ouvert le présent procès-verbal de distribution par contribution, et lui délivrer séparément des présentes notre ordonnance portant permis de sommer lesdits créanciers opposants de produire dans les formes et délais de droit, à la présente contribution, et à la partie saisie de prendre telles communications que de droit.

Et a signé sous toutes réserves. (*Signature de l'avoué.*)

Desquels comparution, dires, réquisitions et réserves, nous juge-commissaire susdit, avons donné acte audit Mᵉ , et déclarons le procès-verbal de contribution dont s'agit ouvert par-devant nous, sous le n° (1).

En conséquence, disons qu'en vertu de l'ordonnance que nous délivrerons, séparément des présentes, au bas de la requête à nous présentée à cet effet, sommation sera faite aux créanciers opposants de produire leurs titres entre nos mains, et à la partie saisie de prendre communication des productions qui seront faites; et avons signé avec notre greffier. (*Signatures du juge et du greffier.*)

Nota. A la suite de ce procès-verbal, le greffier fait mention des productions en ces termes :

Le produit par, Mᵉ , avoué du sieur , sa demande en collocation et pièces à l'appui.

Le par, Mᵉ , avoué du sieur , poursuivant ladite contribution, sa demande en collocation et pièces à l'appui.

Nota. Le président du tribunal de la Seine, dans le but d'empêcher les contestations, enjoint aux greffiers de ne pas recevoir des productions tardivement faites après l'expiration du délai du mois. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 87.

FORMULE III.

Requête au juge-commissaire pour avoir permission de sommer les créanciers opposants de produire leurs titres, et la partie saisie d'en prendre communication.

(C. pr. 659. — Tarif, 96. — Coût 3 fr.)

A M. , juge au tribunal de , et commis pour procéder à la distribution par contribution, dont sera ci-après parlé.

Le sieur , demeurant à , créancier sérieux et légitime du sieur

Ayant Mᵉ pour avoué, lequel occupera pour le requérant;

A l'honneur de vous exposer que vous avez été commis par M. le président du tribunal pour procéder à la distribution par contribution des deniers provenant de la vente des meubles et effets du sieur , ouverte par votre procès-verbal de ce jourd'hui, sous le n°

Qu'il s'agit de faire sommation aux créanciers d'avoir à produire leurs titres entre vos mains et à requérir leur collocation, et à la partie saisie, de prendre communication des pièces qui seront produites, et de contredire, s'il y a lieu. Dans ces circonstances, l'exposant requiert qu'il vous plaise, M. le juge-commissaire,

Lui délivrer votre ordonnance, portant permis, à l'effet de faire aux susnommés la sommation dont il s'agit, et vous ferez justice.

(*Signature de l'avoué.*)

Vu la présente requête, ensemble le certificat de dépôt et l'état des opposants (*énoncer la date*, etc. *de ces pièces.*)

---

(1) Il est expressément recommandé par la chambre des avoués du tribunal de la Seine aux membres de la compagnie, et par le greffier en chef, aux commis-greffiers, de reproduire dans tous les actes de la procédure de distribution par contribution le n° sous lequel la contribution a été ouverte : c'est afin de prévenir les erreurs auxquelles pourraient donner lieu les ressemblances de noms des différentes parties saisies.

Permettons au requérant de faire sommation, aux fins de ladite requête, tant aux créanciers opposants qu'à la partie saisie.

Et seront les sommations faites par , huissier audiencier, que nous commettons à cet effet.

Fait au palais de justice, à la chambre du conseil de la chambre le

(*Signature du juge.*)

FORMULE IV.

Sommation aux créanciers opposants de produire leurs titres, et à la partie de contredire, s'il y échet.

(C. pr. 659. — Tarif, 29. — Coût, 2 fr. or.; 50 c. copie.)

L'an , le , en vertu de l'ordonnance de M. juge au tribunal civil de , commis aux opérations dont va être ci-après parlé, en date du , enregistrée, étant au bas de la requête à lui présentée le même jour, desquelles requête et ordonnance il est, avec celle des présentes, donné copie, et à la requête du sieur , demeurant à . poursuivant la contribution dont s'agit, pour lequel domicile est élu en la demeure de Me , avoué près ledit tribunal, sise à Paris, rue , lequel occupera sur la poursuite de contribution dont s'agit; j'ai (*immatricule de l'huissier*) soussigné, commis à cet effet, fait sommation : 1° au sieur , demeurant à , au domicile élu , en la demeure de par son opposition du ministère de , huissier à , en date du

2° Au sieur , demeurant à , en son domicile, en parlant à

3° Au sieur tous créanciers opposants sur le sieur

4° Et au sieur demeurant à (*partie saisie*) en son domicile, en parlant à

A l'égard des créanciers susnommés;

De, dans le mois, pour tout délai, à compter de la présente sommation, produire leurs titres de créance avec acte contenant demande en collocation et constitution d'avoué, au greffe du tribunal de , et ès mains de M. , juge audit tribunal, commis pour faire la distribution par contribution des deniers provenant de la vente des meubles, et effets du sieur , demeurant à , ouverte par procès-verbal dûment enregistré du , sous le n°

Et, à l'égard du sieur , partie saisie, prendre, dans le même délai, communication des pièces produites à l'appui des demandes en collocation, et contredire, s'il y a lieu, à ce que du tout les susnommés n'ignorent , leur déclarant que, faute par eux de satisfaire à la présente sommation dans le délai ci-dessus, ils encourront la forclusion prononcée par la loi; et, je leur ai, en leurs dits domiciles, et parlant comme dessus, laissé à chacun séparément copie, tant des requête et ordonnance susénoncées, que du présent exploit, dont le coût est de

(*Signature de l'huissier.*)

FORMULE V.

Acte de production.

(C. pr. 660. — Tarif, 97. — Coût, 10 fr., compris vacation.)

A M , juge au tribunal de , commis pour faire la contribution des deniers dont sera ci-après parlé,

Le sieur etc. , demeurant à , créancier sérieux et légitime du sieur , demeurant à

Ayant Me pour avoué, lequel occupera pour le réquérant, sur la présente demande en collocation, et sur toutes contestations, qui pourraient en être la suite; ladite contribution ouverte sous le n°

Supplie qu'il vous plaise, en procédant à la distribution par voie de contribution, entre les créanciers opposants, de la somme de , déposée à la caisse des consignations et provenant du produit de la vente des meubles et effets dudit sieur

Le colloquer, 1° Pour la somme de cent francs, montant d'un billet souscrit par ledit sieur , le , au profit du requérant, enregistré à Paris, le par , qui a reçu , ci. . . . . 100 fr.

2° Pour les intérêts de ladite somme à 5 0/0 par an, ou à 6 0/0 par an, taux commercial, à compter de jusqu'au jour du règlement définitif. *Mémoire.*

3° Pour les frais de mise à exécution (s'il y en a) et pour ceux de production à la contribution dans lesquels entrera le coût de l'opposition d'après la taxe qui en sera faite, desquels frais distraction sera faite à Me , avoué , qui la requiert aux offres de droit, ci. . . . . *Mémoire.*

Et à l'appui de la présente requête de collocation, le sieur produit 1° le billet susénoncé; 2° l'original de l'opposition par lui formée sur les deniers appartenant au sieur , sous toutes réserves.

(*Signature de l'avoué.*)

FORMULE VI.

Acte de production pour les frais de poursuite.

(C. pr. 661. — Tarif — V. *Formule* v.)

A Monsieur
Juge commis, etc.

Le sieur , demeurant à , créancier du sieur , poursuivant la distribution par contribution dont s'agit, ouverte sous le n° .

Ayant Me pour avoué, lequel est constitué et occupera sur ladite poursuite de contribution et ses suites;

Supplie qu'il vous plaise le colloquer, etc.

Par privilége et préférence à toutes autres créances pour les frais de la poursuite de la contribution dont s'agit, d'après la taxe, desquels frais et dépens Me avoué, requiert la distraction comme les ayant avancés de ses deniers, ainsi qu'il offre de l'affirmer. ci. . . . . *Mémoire.*

A l'appui de la présente requête de collocation, le sieur produit les pièces de la poursuite. (*Signature de l'avoué.*)

FORMULE VII.

Acte de production d'un créancier privilégié.

(C. pr. 661 — Tarif, 97. — Coût et vacat. 10 fr.).

A M , juge au tribunal de , commis pour faire la contribution dont sera ci-après parlé.

Le sieur , demeurant à , propriétaire de la maison où demeure le sieur , son débiteur, partie saisie, — Ayant le requérant Me , pour avoué, lequel est constitué et occupera sur la présente demande et sur toutes contestations, etc.;

Supplie qu'il vous plaise, etc.

Le colloquer par *privilége* et préférence à tous créanciers dans la contribution des deniers provenant de la vente des meubles et effets du sieur faite en sa demeure, rue

1° Pour la somme de trois cents francs, montant des loyers à lui dus par ledit sieur , pour le terme échu le premier avril dernier, des lieux qu'il occupe en sa maison, sise à , ci. . . . . 300 fr.

2° Pour les intérêts de ladite somme à dater de ce jour. . . . . . . *Mémoire.*

3° Pour les frais de mise à exécution de la créance (s'il y en a), et ceux de production à la présente contribution, d'après la taxe en la manière accoutumée, desquels frais distraction sera faite au profit de Me , avoué, qui la requiert aux offres de droit, ci. . . . . *Mémoire.*

Et à l'appui de la présente demande, le sieur , a produit les pièces. (*Signature de l'avoué*).

FORMULE VIII.

Sommation pour faire statuer sur le privilége du propriétaire.

(C. pr. 661. — Tarif, 29. — Coût orig., 2 fr.; 50 c. par chaque copie.)

L'an, le , à la requête du sieur , demeurant à , propriétaire d'une maison sise , ayant Me pour avoué, lequel occupera sur la présente demande. J'ai, etc. donné assignation :

1° Au sieur , partie saisie, etc., en son domicile et parlant à

2° A Me , avoué, plus ancien des opposants aux deniers provenus de la vente faite des meubles et effets du sieur , etc.

A comparaître le heures du matin, en la chambre du conseil du

tribunal de , et par-devant M. , juge audit tribunal, et commis pour faire la distribution des deniers dont s'agit;

Pour, attendu que le requérant est créancier du sieur , de la somme de , pour année de loyers à échoir, le , des lieux qu'occupait le sieur , dans une maison, à lui appartenant, sise à Paris, rue n°

Attendu qu'aux termes de l'art. 2102 C. civ. ledit requérant a un privilége pour raison desdits loyers à lui dus, sur le prix de la vente des meubles qui garnissaient lesdits lieux; — Qu'il n'est pas obligé d'attendre le règlement définitif de la contribution ouverte sur lesdits deniers, pour obtenir le payement de sa créance privilégiée;

Et d'après les dispositions de l'art. 661 C. pr.

Voir dire et ordonner que, sur les deniers provenant de la vente dont s'agit, et sans attendre les délais de la procédure de distribution dont s'agit, le sieur sera payé par privilége et préférence à tous autres créanciers, de la somme de , à lui due pour raison desdits loyers, ensemble des frais de production (*s'il y a lieu*) de la présente sommation et du coût de l'ordonnance d'après la taxe, à intervenir, par tous détenteurs desdits deniers, et notamment par à quoi faire contraints, notamment (*s'il y a lieu*) M. le ministre des finances ou encore M. le directeur de la caisse des dépôts et consignations, quoi faisant déchargés.

Voir dire également que ladite ordonnance, sera exécutoire par provision, nonobstant appel.

A ce que lesdits susnommés n'en ignorent, et j'ai, etc.

Le coût de l'exploit est de (*Signature de l'huissier.*)

NOTA. L'avoué du propriétaire fait un dire sur le procès-verbal, dans lequel il rappelle ce qui a été fait. — Il énonce la sommation signifiée à l'avoué le plus ancien des créanciers, et à la partie saisie. — A la suite, les avoués consignent leurs dires en réponse. — Enfin, sur le procès-verbal de contribution, on met l'ordonnance du juge-commissaire, afin de déduire la somme dont le prélèvement a été autorisé au profit du propriétaire, lors du règlement provisoire. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 126.

FORMULE IX.

Règlement provisoire (1).

L'an , le , nous, juge au tribunal de première instance de , commis à l'effet des présentes par ordonnance de M. le président, en date du , enregistrée, soussigné et assisté du greffier.

Vu, 1° le certificat délivré par M. , chef de bureau du contentieux à la caisse des consignations, le , constatant qu'il a été déposé par le sieur , commissaire-priseur, une somme provenant de la vente des meubles du sieur

2° Le certificat délivré par le même, le , constatant l'état des oppositions formées sur les sommes provenant de ladite vente, le

3° Quatre exploits de , huissier à , en date des , enregistrés, contenant sommation aux sieurs , tous créanciers opposants, de produire leurs titres entre nos mains dans le mois, à peine de forclusion.

4° Un exploit de , huissier, en date du , enregistré, contenant sommation au sieur , partie saisie, de prendre communication des titres produits, dans le même délai.

5° Les productions faites, 1° par Me , avoué du sieur ; — 2° Me , avoué de ; — 3° Me , avoué de .

Et, attendu que les délais pour produire sont expirés depuis longtemps,

Donnons défaut contre, 1° ; 2° ; 3°

Créanciers non produisants, quoique dûment sommés, en conséquence les déclarons forclos, conformément à l'art. 660 C. pr.;

Et disons qu'il va être procédé ainsi qu'il suit, au règlement provisoire de ladite contribution, entre les seuls créanciers produisants.

---

(1) Le règlement provisoire ou définitif, est souvent précédé d'un dire, par lequel l'avoué poursuivant rappelle les formalités qui ont été remplies, et requiert qu'attendu que les délais prescrits par la loi sont expirés, il soit passé outre au règlement.

Somme à distribuer.

Elle se compose : 1° de la somme de 5,000 fr., déposée à la caisse des consignations, le , par le sieur , suivant le certificat ci-dessus énoncé, ci. . . . . 5,000 fr.

2° Des intérêts de ladite somme à partir du soixantième jour du dépôt sur le pied de 3 p. 0/0 par an, jusqu'au jour qui sera fixé par le règlement définitif. . . . . *Mémoire.*

Total de la somme à distribuer, sauf l'art. tiré pour mémoire. . 5,000 fr.

Sur ladite somme sont colloqués provisoirement,

Par privilége.

Art. 1.

Le sieur

Pour la somme à laquelle s'élèveront, d'après la taxe, les frais de poursuite de la présente contribution, y compris l'enregistrement et le timbre du présent règlement, l'extrait à fournir à la caisse, le bordereau et ceux de production, desquels frais, distraction est faite à Me , avoué, qui l'a requise, et a affirmé avoir fait les avances de ses deniers.

(Si les créanciers privilégiés absorbent la somme à distribuer, le juge-commissaire déclare qu'il n'y a lieu à statuer sur les autres demandes).

Par contribution et au marc le franc de leurs créances, sur la somme qui restera après le prélèvement des priviléges.

Art. 2.

Le sieur , demeurant à

1° Pour la somme principale de 4,000 fr., montant des condamnations prononcées par jugement du trib. de , en date du , ci. . 4,000 fr.

2° Pour les intérêts de ladite somme principale, depuis le , jour de la demande, jusqu'au règlement définitif. . . . . *Mémoire.*

3° Pour les frais et mises d'exécution, ensemble ceux de production, d'après la taxe, dont distraction sera faite au profit de Me , qui affirme en avoir fait l'avance de ses deniers, ci. . . . . *Mémoire.*

Art. 3.

Mêmes énonciations.

Art. 4.

Mêmes énonciations.

Rejet de la créance d'une partie.

Et, attendu que le sieur , se prétendant créancier du sieur , d'une somme de , au moyen d'une délégation de pareille somme à lui consentie par le sieur , créancier du sieur , a produit à la présente contribution, sans néanmoins justifier d'aucun titre établissant sa qualité de créancier dudit sieur

Disons qu'il n'y a pas lieu d'admettre sa demande en collocation.

Et, attendu qu'il a été par nous statué sur toutes les productions faites entre nos mains, déclarons le présent règlement clos provisoirement;

Et disons que le présent règlement provisoire sera dénoncé aux créanciers produisants par acte d'avoué, et à la partie saisie par , huissier commis à cet effet, avec sommation de prendre communication dans la quinzaine, conformément à la loi.

Fait au Palais de Justice à Paris, les jour, mois et an que dessus.

(*Signatures du juge et du greffier*).

FORMULE X.

Dénonciation de la clôture du procès-verbal de contribution à la partie saisie qui n'a point d'avoué.

(C. pr. 663. — Tarif, 29. — Coût, 2 fr. orig.; 50 c. copie.)

L'an le , à la requête du sieur , demeurant à ,

pour lequel domicile est élu, etc..., j'ai, etc., soussigné, commis à cet effet, signifié et dénoncé au sieur demeurant à (*Partie saisie*).

Que le règlement provisoire des deniers provenant de la vente des meubles et effets dudit sieur , a été dressé par M. , juge au tribunal de , et commissaire en cette partie, suivant son procès-verbal en date du , enregistré sous le n° , à ce que le susnommé n'en ignore; le sommant en conséquence d'en prendre communication, et de contredire sur le procès-verbal de contribution, dans le délai de quinzaine, lui déclarant que faute par lui de ce faire dans ledit délai, il en sera et demeurera forclos, et que la distribution desdits deniers sera définitivement arrêtée, et les mandements de collocation délivrés conformément aux bases du règlement provisoire, à ce que pareillement le susnommé n'en ignore; et je lui ai, en son domicile, et parlant comme dessus, laissé copie du présent exploit, dont le coût est de

(*Signature de l'huissier.*)

Nota. Cette dénonciation se fait par acte d'avoué à avoué aux créanciers produisants; et lorsque la partie saisie a un avoué, elle se fait aussi à son avoué par le même acte. — V. *sup.*, n° 141.

FORMULE XI.

Dire pour contester une collocation.

(C. pr. 666. — Tarif, 100. — Vacat. 5 fr.)

Et, le , est comparu Me , avoué au tribunal de , et du sieur , créancier opposant sur le sieur

Lequel audit nom nous a dit que, connaissance par lui prise du règlement provisoire qui précède, il conteste la collocation portée art. dudit règlement en ce que (*énoncer l'objet de la contestation*), et ce attendu (*énoncer les motifs*).

En conséquence ledit Me , audit nom, a requis que ledit règlement provisoire fût réformé en ce point, et a signé. (*Signature de l'avoué.*)

Nota. A la suite on consigne les dires en réponse de ceux qui demandent la maintenue de la collocation.

FORMULE XII.

Ordonnance de renvoi à l'audience.

Nous juge-commissaire susdit et soussigné, — Vu les dires de contestations qui précèdent; — Vu l'art. 666 C. pr., renvoyons les parties constestante et contestée, ensemble l'avoué le plus ancien des opposants, à l'audience de la chambre du tribunal de , présent mois , heure de , pour entendre notre rapport et être statué ce qu'il appartiendra.

Fait au Palais de Justice à , le (*Signature du juge.*)

Nota. Cette ordonnance est précédée d'un dire de la part du poursuivant, ou de l'avoué le plus diligent, qui requiert le renvoi à l'audience, attendu l'expiration du délai pour contredire.

FORMULE XIII.

Acte pour venir plaider sur les difficultés élevées dans la contribution.

(C. pr. 666. — Tarif, par anal. 71, Orig. 5 fr. le quart par chaque copie.)

A la requête du sieur

Soient sommés : 1° Me , avoué du sieur , partie saisie,

2° Me , avoué du sieur , créancier contesté;

3° Et Me , avoué plus ancien des créanciers opposants,

De comparaître et se trouver samedi prochain, heures du matin, à l'audience de la chambre du tribunal de , séant à pour y entendre le rapport que doit faire M. , juge-commissaire dans la contribution ouverte sur le sieur , et pour plaider la cause d'entre les parties sur les contestations élevées dans ladite contribution, pour le jugement desquelles les parties ont été renvoyées à l'audience par l'ordonnance de M. , juge commissaire, en date du , enregistrée; déclarant aux susnommés que faute par eux de comparaître, il sera pris avantage. Dont acte. (*Signature de l'avoué.*)

FORMULE XIV.

Acte d'appel d'un jugement rendu sur les contestations élevées dans la contribution.

(C. pr. 669. — Tarif par anal., 29. — Coût; 2 fr. orig.; 50 c. cop.)

L'an , le , à la requête du sieur , de-

meurant à , lequel élit à domicile en la demeure de avoué à la Cour royale, lequel occupera sur l'assignation ci-après, j'ai (*immatricule de l'huissier*) soussigné, signifié et déclaré : 1° au sieur , partie saisie, demeurant à , au domicile de Me son avoué, sis à , audit domicile, en parlant à

2° Au sieur , créancier contesté, demeurant à au domicile de Me , son avoué, sis à , en parlant à

3° Et à Me , avoué au tribunal de , et le plus ancien des créanciers opposants sur le sieur , demeurant à en son domicile, en parlant à

Que ledit sieur est appelant, comme par ces présentes, il interjette appel du jugement contradictoirement rendu entre les parties, en la chambre du tribunal de , le , signifié à avoué le enregistré, et ce pour les torts et griefs que lui cause ce jugement, et notamment attendu, etc., à ce que les susnommés n'en ignorent, et à pareilles requête, demeure, élection de domicile et constitution d'avoué que dessus, j'ai, huissier susdit et soussigné, donné assignation aux susnommés, domicile et parlant comme dessus, à comparaître d'aujourd'hui à huitaine franche, délai de la loi, à l'audience, et par-devant M. le premier président et MM. les président et conseillers de la Cour royale séant à , première chambre, heures du matin, pour (*énoncer les conclusions tendantes à la réformation du jugement de première instance*).

Et pour, en outre, défendre et procéder comme de raison, à fin de dépens, et j'ai, auxdits susnommés, laissé à chacun séparément copie du présent exploit dont le coût est de (*Signature de l'huissier.*)

FORMULE XV.

Règlement définitif.

L'an le nous, juge-commissaire susdit et soussigné,

Vu, 1° notre règlement provisoire en date du

2° Les sommations faites par acte d'avoué à avoué, en date du , 1° à Me , avoué du sieur

2° A Me , avoué du sieur , et au sieur , suivant exploit de , huissier, en date du , enregistré, de prendre communication dudit règlement provisoire dans la quinzaine, et d'y contredire s'il y avait lieu;

Attendu que ledit délai de quinzaine s'est écoulé sans contestation de la part, soit des créanciers, soit de la partie saisie, disons qu'il va être procédé au règlement définitif de ladite contribution de la manière suivante (1) :

Somme à distribuer (2).

Elle se compose, 1° de la somme de 5,000 fr. (*Rappeler les causes.* —V. *sup.*, formule IX.), ci.	5,000 »
2° De la somme de 675 fr. pour intérêts, etc. (— V. formule IX.), jusqu'au.	675 »
Total de la somme à distribuer.	5,675 »
Sur cette somme, sont et demeurent colloqués, définitivement.	
Par privilége.	
1° Le sieur , ayant pour pour avoué.	
A reporter.	5,675 »

(1) *S'il y a eu contestations*, après ces mots ; Vu 1° notre règlement, etc., on *ajoute :*
2° Le jugement de la chambre du tribunal, en date du , enregistré le qui statue sur les contestations, en ces termes (*les reproduire*);
3° Les significations dudit jugement faites par exploit de , et de en date des , enregistrées le les certificats de non opposition ni appel
Attendu que les délais d'appel sont expirés sans qu'il en ait été interjeté par aucune des parties,
Disons, etc.
S'il y a eu appel, on ajoute : 3° l'acte d'appel du
4° L'arrêt définitif de la chambre de la Cour royale de , en date du enregistré qui statue sur ledit appel, en ces termes (*les reproduire*) :
5° Un exploit de , huissier, en date du ; enregistré, contenant signification dudit arrêt à , etc.,
Attendu que rien ne s'oppose au règlement définitif, etc.,
Disons, etc.

(2) Dans le cas où la somme à distribuer ne suffirait pas pour payer les frais de poursuite et les loyers du propriétaire, ce dernier serait préféré. — V. *sup.*, n° 112 et formule VIII.

Report			5,675 »
Pour la somme de 370 fr. à laquelle ont été taxés les frais de poursuite de la présente contribution, le coût de l'extrait de l'ordonnance de mainlevée des oppositions, le coût du bordereau de collocation.			
Desquels frais distraction est faite au profit de Mᵉ , avoué, qui a affirmé les avoir avancés et déboursés de ses deniers, ci.		370 »	
2° M. , propriétaire,			
Pour la somme de 900 fr., pour neuf mois de loyers à raison de douze cents francs par an, courus, etc. ci.	900 »		
Pour la somme de 28 fr., à laquelle ont été taxés les frais de production, coût et signification de son bordereau de collocation, dont distraction, etc., comme ci-dessus.	28 »		
Total de ladite collocation.	928 »	928 »	
Total des créances privilégiées.		1,298 »	1,298 »
Au moyen de quoi la somme à distribuer se trouve réduite à celle de.			4,377 »
Sur laquelle somme sont définitivement colloqués au *marc le franc* de leurs créances,			
Art. 1er.			
Le sieur			
Pour la somme de 222 fr. montant de sa portion contributoire dans ladite contribution, ci.		222 »	
A raison de sa créance composée :			
1° De la somme principale de, etc., ci.	4,000 »		
2° De celle de pour intérêts, etc., ci.	400 »		
3° De celle à laquelle ont été taxés les frais de production, etc., desquels frais distraction est faite à Mᵉ , avoué qui l'a requise.	40 »		
Total, la somme de.	4,440 »		
Art. 2.			
Le sieur			
Pour la somme de 4,155 fr., montant de sa portion contributoire, ci.		4,155 »	
A raison de sa créance, composée :			
1° De la somme principale de.	80,000 »		
2° De celle de pour intérêts, etc., ci.	3,005 »		
3° De celle de 95 fr., à laquelle ont été taxés les frais de mise d'exécution et de production, desquels frais distraction est faite au profit de Mᵉ , avoué qui l'a requise, ci.	95 »		
Total.	83,100 »		
Somme égale à la somme à distribuer, ci.		4,377 »	4,377 »

Et attendu qu'il a été par nous statué sur toutes les demandes en collocation déclarons notre procès-verbal définitivement clos et arrêté.

En conséquence, ordonnons qu'en exécution d'icelui, mandements de collocation seront délivrés auxdits créanciers susnommés, affirmation préalablement faite par eux de la sincérité de leur créance;

En conséquence, faisons mainlevée pure et simple des oppositions ci-après, mais seulement en ce qu'elles frappent sur les sommes distribuées, savoir :

1° De celle du sieur , formée par exploit de , huissier à Paris, en date du

2° De celle de, etc.

En conséquence, disons que, sans s'arrêter ni avoir égard auxdites oppositions, non plus qu'à toutes autres qui auraient pu ou pourraient survenir, le sieur sera tenu de payer entre les mains et sur la simple quittance des créanciers colloqués, le montant des sommes attribuées à chacun d'eux, à quoi faire contraint; quoi faisant, bien et valablement quitte et déchargé.

Fait, etc.

— Enregistré à le

FORMULE XVI.

Affirmation.

(C. pr. 665.—Tarif, 101. A Paris, 2 fr. pour vacation de l'avoué comprise avec celle pour requérir bordereau.)

L'an le , est comparu au greffe le sieur , etc. assisté de Me , avoué .

Lequel a déclaré et affirmé sincère et véritable la créance pour laquelle il a été colloqué art. du règlement définitif, dressé par M. , juge au trib. de , commis à cet effet, en date du , sous le n°

De laquelle affirmation il nous a requis acte à lui octroyé; et a signé avec Me avoué et nous greffier soussigné, après lecture faite.

(*Signatures de la partie, de l'avoué et du greffier.*)

Nota. Si la partie déclare ne savoir signer, il en est fait mention, le greffier a qualité pour donner authenticité à cette déclaration, comme pour un acte de renonciation à succession ou autre.

A Paris, cet acte n'a pas lieu, il est remplacé par la mention *Bon pour affirmation*, qui est signée par le créancier en marge de la minute du bordereau. — Le greffier reçoit son serment.

FORMULE XVII.

Modèle de la minute du mandement de collocation.

(C. pr. 665 et 671. — Tarif, 101. — Vacation pour requérir la délivrance du mandement, 2 fr.)

Du procès-verbal ouvert le , sous le n° , par ordonnance de M. , juge au tribunal de , commis à cet effet par ordonnance de M. le président du tribunal de , en date du , enregistrée.

Ledit procès-verbal contenant distribution desdits deniers s'élevant à la somme de , et provenant de , réglé par M. le juge-commissaire, provisoirement le , et définitivement le , enregistré le , par , qui a reçu la somme de , pour les droits.

Appert avoir été colloqué sous l'art. du règlement définitif de ladite contribution.

Le sieur , pour la somme de , pour la portion contributoire à lui attribuée, ci.

A raison, 1° (*copier la collocation.*)

En conséquence, et pour l'exécution des règlements ci-dessus énoncés, il est, par ces présentes, délivré par nous greffier soussigné, sur la réquisition de Me , et après que le sieur a affirmé par-devant nous la sincérité de sa créance, mandement de collocation,

Savoir, 1° à M. , à cause de la distraction faite à son profit, pour la somme de , montant des frais accessoires de ladite collocation;

2° Au sieur , pour la somme de pour les causes susénoncées.

Formant avec celle ci-dessus, celle totale de montant de ladite collocation, pour les causes ci-devant énoncées;

Pour, par ledit sieur , toucher des mains de M. le directeur ou caissier de la caisse des dépôts et consignations de Paris, le montant du présent mandement de collocation, à quoi faire ce dernier contraint; quoi faisant bien et valablement déchargé.

Fait et délivré au greffe, le (*Signature du greffier.*)

Nota. L'expédition de ce mandement est délivrée en forme exécutoire.

FORMULE XVIII. (— V. toutefois *sup.* n° 235.)

Signification du mandement de collocation au dépositaire.

(C. pr. 147. — Tarif par anal. 29. — Coût, 2 fr. orig.; 50 c. cop.)

L'an , le à la requête du sieur demeurant à , lequel fait élection de domicile en la demeure de Me avoué au tribunal de , sise à , j'ai, etc., soussigné, signifié laissé copie à en son domicile, où étant et parlant à

D'un mandement de collocation délivré au requérant par le greffier du tribunal de , le , enregistré, dans la contribution ouverte

sur les sommes saisies-arrêtées entre les mains dudit sieur sur le sieur , et je lui ai, en parlant comme dessus, laissé copie dudit mandement et du présent exploit dont le coût est de (*Signature de l'huissier.*)

NOTA. A Paris la caisse des dépôts et consignations n'exige pas la signification des bordereaux de collocation, cette signification peut être rejetée de la taxe. —V. *Ordre*, *Saisies*.

DIVERTISSEMENT.—V. *Bénéfice d'inventaire*, n° 8.

DIVISIBILITÉ.—V. *Acquiescement*, n°s 129, 142 et suiv.; *Action*, n° 18; *Arbitrage*, n°s 510 et 591; *Appel*, n°s 76 et 154.

DIVISION (BÉNÉFICE DE). Exception par laquelle la caution contre laquelle le créancier réclame toute la dette, obtient que ce dernier divise son action entre toutes les cautions.

Table sommaire.

1. Lorsque plusieurs personnes se sont rendues cautions d'un même débiteur pour une même dette, elles sont obligées chacune à toute la dette. C. civ. 2025. — Mais pour éviter les actions en recours qu'elles pourraient exercer les unes contre les autres (C. civ. 2033), la loi leur accorde le bénéfice de division.

2. La division peut être demandée, 1° par toute caution, *même judiciaire* : la loi ne distingue pas (—*Contrà*, Basnage, Pothier, *Obligations*, n° 417); — 2° par ses héritiers ; — 3° par son certificateur, qui exerce tous ses droits; — 4° même par les cautions qui se sont engagées séparément et successivement. Rolland, *h. v°*, n° 107; Delvincourt, 3, 360; Ponsot, *du Cautionnement*, n° 214.—*Contrà*, Duranton, 18, n° 346; Dalloz, *Caution*, n° 140.

3. Mais la division n'a pas lieu : — 1° entre la caution et son certificateur : elle est elle-même, à son égard, débitrice principale. Pothier, *ib.* n° 418 ; — 2° entre les cautions d'un débiteur et celles d'un autre débiteur solidaire. Delvincourt, 3, 260; Ponsot, *ib.*, n° 213. Arg. C. civ. 2025 et 2026.

4. La division est opposable, quelque incommode qu'elle soit pour le créancier. — Peu importe que les autres cautions demeurent hors du ressort de la Cour : l'art. 2023 ne s'appliqu

qu'au bénéfice de discussion ; — que l'une d'elles ne soit engagée que sous condition ou à terme ; sauf au créancier son recours contre les autres fidéjusseurs, si la condition ne s'accomplit pas, ou si, lors de l'accomplissement de la condition ou de l'échéance du terme, la caution est insolvable. Pothier, *ib.*, n° 422 ; Delvincourt, 3, 260.

5. Elle cesse : — 1° quand on y a renoncé. C. civ. 2026 ; — soit formellement, soit implicitement.

6. La renonciation au bénéfice de discussion n'entraîne pas renonciation au bénéfice de division et réciproquement. Duranton. 18, n° 344.

7. Le créancier qui a volontairement divisé son action (*ib.* 1211), ne peut revenir contre cette division, lors même que les autres cautions sont insolvables : c'est au créancier à supporter les insolvabilités, même antérieures à la division. *Ib.* 2025. — *Contrà*, Ponsot, *ib.*, n° 126, pour le cas où la caution n'a pas acquiescé à la division.

8. 2° Lorsque les cofidéjusseurs étaient incapables de s'obliger, comme une femme, un mineur. — En vain prétendrait-on que la caution a ignoré l'état du mineur, qu'elle n'a cru s'obliger que pour moitié. La caution s'engage à toute la dette, et non pas seulement pour sa part. Le créancier ne peut souffrir du bénéfice de division. Quant à l'ignorance de la minorité, c'est toujours à celui qui contracte à s'assurer de l'état des personnes avec lesquelles il s'oblige. Pothier, *ib.* 424 ; Basnage, *Hypoth.*, part. 2e, 37.

9. Mais si la caution qui réclame la division conteste l'incapacité de son cofidéjusseur, la division doit être prononcée provisoirement par le trib., sauf le recours du créancier contre la caution qui n'a payé que sa part, si l'obligation du cofidéjusseur vient à être annulée ou rescindée. Ponsot, *ib.* n° 218.

10. 3° Quand il y a solidarité (C. civ. 1204) conventionnelle (*ib.* 2021), ou légale. C. comm. 142. (— V. *Effet de commerce*) . . . . . soit avec le débiteur, soit entre les cautions elles-mêmes. Arg. C. civ. 2021 et 1203.

11. 4° Lorsque le cofidéjusseur est notoirement insolvable ou conteste son obligation ; sauf le droit qu'ont les autres cautions de le poursuivre postérieurement et de prouver l'existence de son obligation. C. civ. 2033. Delvincourt, 3, 261 ; Rolland, v° *Caution*, n° 119. — V. toutefois, *inf.*, n° 20.

12. La difficulté de poursuivre un cofidéjusseur ne possédant rien en France équivaut à l'insolvabilité. Ponsot, *ib.*, n° 216.

13. L'exception de division ne peut être suppléée par le juge. Basnage, *Hypothèque*, p. 36.

14. Elle doit être invoquée par les parties, — lorsqu'elles sont actionnées pour le payement. Delvincourt, 3, 260. — La caution

ne peut répéter contre le créancier ce qu'elle a payé au delà de sa portion. Rolland, *ib.*, n° 106.

15. L'exception de division est péremptoire, puisqu'elle tend à exclure entièrement l'action du créancier pour la part des autres cautions; elle peut être opposée en tout état de cause, même après la défense au fond. Pothier, *ib.* 426; Delvincourt, 3, 260; Pigeau, 1, 262. — V. *Exception*.

16. Mais peut-elle être opposée après le jugement de condamnation ? — Il faut distinguer. — Si le jugement est passé en force de chose jugée, il n'est plus possible de se soustraire à la condamnation; il doit être exécuté suivant sa forme et teneur : en ne proposant pas l'exception, la caution est censée y avoir renoncé. — Mais si le jugement n'a pas acquis force de chose jugée, l'exception peut être proposée sur l'opposition ou l'appel. Pigeau, 2, 9. — V. *Appel*, n° 583.

17. Si le créancier est porteur d'un titre exécutoire, l'exception de division peut être proposée par la voie d'offres réelles que fait la caution de la part dont elle est personnellement tenue dans la dette. — Si le créancier consent à la division, il donne quittance. La caution est libérée. — S'il refuse, on l'assigne en validité des offres réelles. Pigeau, *ib.*

Dans le cas où, avant les offres, ou malgré les offres, des poursuites seraient exercées par le créancier, il faut se pourvoir en référé pour faire ordonner au provisoire qu'il sera sursis à toute contrainte et poursuite jusqu'après le jugement sur les offres et sur l'exception. Pigeau, *ib.*

La caution peut également, si elle n'a pas les fonds nécessaires pour les offres, assigner le créancier, pour faire ordonner que les poursuites ne seront effectuées que jusqu'à concurrence de la portion qu'elle doit supporter dans la dette, par suite du bénéfice de division qu'elle entend réclamer.

18. Si le titre n'est pas exécutoire, et si la *condamnation* est poursuivie pour toute la dette, l'exception de division peut être opposée par de simples conclusions, dans lesquelles la caution demande acte de ce qu'elle se reconnaît débitrice de la portion résultant du bénéfice de division, en laissant prononcer condamnation pour cette portion.

19. La dette du créancier ne doit être divisée qu'entre les cautions solvables.

S'il y a des contestations sur leur solvabilité, la caution peut demander qu'elles soient discutées.

20. Doit-elle, dans ce cas, offrir les deniers nécessaires à la discussion? — Pour l'affirmative, on invoque l'art. 2023. — Mais cet article ne doit pas être étendu à la discussion d'une caution *insolvable*, autrement le créancier auquel on opposerait le bénéfice de division aurait un moyen détourné de se faire avancer les de-

niers suffisants pour y procéder; il n'aurait qu'à nier la solvabilité des autres cautions, et il obtiendrait l'avance des frais de discussion de ces cautions prétendues insolvables, et cette discussion équivaudrait à la division. Aussi Pothier, *ib.*, n° 423, Delvincourt, 3, 261, enseignent-ils que la discussion doit être faite aux frais et risques des cautions solvables, mais non pas que les cautions solvables seront tenues d'avancer les frais. Rolland, v° *Caution*, n° 115; Ponsot, n° 215.

21. Lorsque la caution a payé une partie de la dette, sans opposer l'exception de division, elle peut encore s'en prévaloir, et ne doit plus que ce qui reste pour compléter sa part dans le total de la dette; autrement, la caution payerait plus que sa part; elle aurait un recours contre les autres. Le but de la loi serait manqué. Pothier, *ib.* n° 427; Delvincourt, 3, 260.

22. Le principal effet de l'exception de division, lorsqu'elle est admise, est d'éteindre l'obligation de la caution qui l'oppose, relativement à la part des autres cofidéjusseurs solvables au moment *où elle est prononcée.* C. civ. 2026. — Le jugement qui prononce la division rétroagit et doit être réputé rendu le jour même où l'exception a été proposée. Ponsot, *ib.*, n° 124.

23. Les insolvabilités postérieures sont à la charge du créancier. En payant sa part, la caution est définitivement libérée.

DIVORCE. Avant la loi du 8 mai 1816, abolitive du divorce la procédure du divorce était réglée par le C. civ., art. 234 et suiv.; C. pr. 881. — V. *Avoué*, n° 168; *Cassation*, n° 324; *Séparation de corps*, n° 1; *Tierce opposition*, n° 19.

DIXIÈME. — V. *Cassation*, n° 298; *Enregistrement* ; *Surenchère*, n°s 3, 57.

DOCTEUR EN DROIT. — **1**. Tout licencié en droit qui veut obtenir le grade de docteur, doit faire une quatrième année d'études, et subir deux examens et un acte public. L. 22 vent. an 12, art. 3 et 4.

2. L'art. 25, même loi, porte : Nul ne pourra, quatre ans après la première formation des écoles de droit, être reçu professeur, ni suppléant de professeur, s'il n'a été reçu docteur.

— V. *Arbitrage*, n° 202; *Avoué*, n° 21; *Licencié en droit.*

DOL. — V. *Acquiescement*, n° 50; *Ajournement*, n° 112; *Appel*, n°s 1, 360, 400, 509; *Arbitrage*, n° 56; *Aveu*, n°s 12 et 25; *Avocat*, n°s 71, 109, 267; *Avoué*, n°s 213, 246; *Cassation*, n° 148; *Compte de tutelle*, n°s 14 et 46; *Conseil de famille*, n°s 55, 66; *Conseil judiciaire*, n° 37; *Contrainte par corps*, n° 8; *Dommages-intérêts*, *Prise à partie*, *Requête civile*, *Tierce opposition*, *Vente judiciaire*, n° 225.

DOMAINE DE L'ÉTAT. — V. *État.*

DOMESTIQUE. Ce mot désigne tous ceux qui font partie d'une maison, et qui, subordonnés à la volonté du maître, en reçoivent des *gages* : il comprend les serviteurs, gens de travail et de service.

1. Le juge de paix connaît sans appel jusqu'à la valeur de 100 fr., et à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse monter, du payement des salaires des gens de travail, des gages des domestiques, et de l'exécution des engagements respectifs des maîtres et de leurs domestiques ou gens de travail. L. 6 juin 1838 (Art. 1166 J. Pr.). — V. *Juge de paix*, 182.

2. En est-il de même de l'action des facteurs et commis des marchands contre leurs patrons, et réciproquement? — V. *Compétence des trib. de commerce*, nos 135 à 147.

3. La copie de l'exploit est valablement remise, à défaut de parents, au *serviteur* du défendeur. C. pr. 68. —V. *Exploit.*

4. Les domestiques peuvent, après le décès de leur maître, requérir, en cas d'absence du conjoint ou des héritiers, l'apposition des scellés. *Ib.*, 909-3°.

5. La qualité de domestique est un motif de reproche contre le témoin dans une *enquête. Ib.*, 35, 262, 283. — V. ce mot.

6. Le domestique ne peut être établi gardien judiciaire des effets mobiliers saisis sur son maître, que du consentement du saisi et du saisissant. *Ib.*, 598. — V. *Saisie exécution*, n° 107.

— V. d'ailleurs *Contrainte par corps*, n° 325.

DOMICILE (1). Ce mot a une étymologie (*domus*) qui n'est pas étrangère à l'idée de demeure, d'habitation; mais ces différentes expressions indiquent des notions distinctes. Le *domicile* est une relation que la loi reconnaît entre un individu et le lieu où il exerce ses droits. — La *demeure* ou la *résidence* est le lieu que l'on habite et où ne se trouve pourtant pas le principal établissement.

1. Le domicile est quelque chose d'intellectuel : *in jure consistit;* son changement est assujetti à des formes, ou résulte de circonstances souvent compliquées; la demeure et la résidence sont tout en fait : c'est simplement l'action de séjourner en un lieu; on peut avoir plusieurs habitations et en changer quand on veut, dans un seul instant et sans formalités.

Table sommaire.

(1) Ce mot, lors de la deuxième édition, avait été confié à M. Lejouteux, juge d'instruction au tribunal de Châteaudun.

DIVISION.

§ 1. — *Des différentes espèces de domiciles.*

2. Le domicile est civil ou politique. — V. *inf.* § 4.

Le domicile *civil* comprend, 1° le domicile civil proprement dit; — 2° le domicile relativement au *mariage*. C. civ. 166. — V. ce mot; — 3° Le domicile d'*élection*. — V. *inf.* § 3; — 4° Le domicile de *secours* : c'est le lieu où l'*indigent* a droit aux secours publics. L. 25 vend. an 2, tit. 5, art. 1er. — V. ce mot.

3. Le domicile *litigieux* se confond avec le domicile réel ou avec le domicile élu. — V. *inf.* n° 66.

§ 2. — *Du domicile civil.*

Art. 1. — *Lieu où est le domicile.*

4. Les questions de domicile ont perdu de leur intérêt depuis que la France est régie par une législation uniforme; elles ne s'élèvent plus que pour déterminer la compétence, le lieu de la remise des exploits, et celui de l'ouverture des successions.

5. Le domicile de tout Français, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu où il a son principal établissement. C. civ. 102. — Ainsi, le *principal établissement* est le caractère distinctif et unique du domicile.

6. Le lieu du principal établissement est celui où une personne a fixé sa demeure, le centre de ses affaires, le siége de sa fortune, le lieu d'où cette personne ne s'éloigne qu'avec le désir et l'espoir d'y revenir dès que la cause de son absence aura cessé.

Emmery, *Exposé des motifs;* L. 7, *C. de incolis;* L. 27, § 1, *ad municip.;* Toullier, 1, n° 364. — V. *Exploit*, *Société*, n°s 29 et 30.

7. A défaut d'établissement principal dans un autre lieu, le domicile d'un citoyen est au lieu de sa naissance. L. 36, *C. de curator.;* Cass. 1er mars 1826. P. 20, 228; Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, § 2; Toullier, 1, n° 371; Duranton, 1, n° 355.

8. L'intention suffit pour conserver le domicile acquis ou le domicile d'origine.

Cette intention se présume.

Ainsi, celui qui abandonne son pays pour aller aux armées, conserve son domicile d'origine tant qu'il n'a pas manifesté, d'une manière expresse et positive, l'intention de s'établir ailleurs. Parlem. Paris, 13 août 1763 et 3 fév. 1764; Denizart, v° *Domicile*, 655, n° 5; lors même qu'il aurait résidé pendant trois mois comme simple particulier dans un autre lieu, surtout s'il a été inscrit comme notable au lieu de son domicile, et s'il y a continuellement payé les impôts. Cass. 10 vend. an 13, D. 6, 382.

9. Jugé aussi que le domicile d'origine, lorsque l'intention de le changer n'est pas prouvée, ne se perd point par la résidence en pays étranger, encore bien qu'on s'y soit marié, qu'on y ait élevé sa famille et établi le siége de ses affaires. Paris, 30 juill. 1811, D. v° *Domicile*, 383.

10. Même décision à l'égard du Français qui passe aux colonies, alors surtout qu'après avoir vendu les biens qu'il y possédait, il est mort en revenant en France. Paris, 3 août 1812, D. *ib.*; — Ou qu'il résulte des circonstances qu'il avait l'intention de revenir dans sa patrie; alors surtout qu'il n'avait fait aucune signification de translation de domicile. Agen, 14 fév. 1832, D. 32, 354.

Dans tous ces cas, il est évident que la succession de ce citoyen est ouverte en France. *Même arrêt.*

11. L'art. 59 C. pr. 1° suppose qu'un individu peut ne pas avoir de domicile. Cette thèse, contraire au principe de l'existence du domicile d'origine, est détruite par l'art. 69-8° C. pr., qui reconnaît que l'assigné a un domicile qui peut facilement être ignoré du demandeur. Duranton, 1, n° 360. — L'art. 270 C. pén., pour punir comme vagabonds les gens sans aveu, exige seulement qu'ils n'aient pas de *domicile certain*; mais ces mots sont synonymes d'*habitation certaine;* car le vagabond conserve toujours son domicile d'origine. Chauveau et Hélie, *Théorie du Code pén.*, 5, 26.

12. Chaque individu doit avoir un domicile, mais il ne peut en avoir qu'un, quoiqu'il puisse avoir plusieurs résidences. Merlin, R. v° *Déclinatoire*, § 1; Vazeille, *Prescription*, n° 308;

Zachariæ, 1, § 142, n° 1; Boncenne, 2, 188; Chauveau sur Carré, n° 350; Toullier, 1, n° 367; Duranton, 1, n° 359.

L'art. 102 C. civ. a abrogé les lois 5 et 6, § 2, D. *ad municip.*, et l'art. 1er L. 25 frim. an 3, sur les émigrés, qui paraissaient contredire ce principe.

13. On a annulé un acte d'appel dans lequel on avait donné deux domiciles à l'intimé, à cause de l'incertitude qui en résultait. Lyon, 6 août 1829, D. 29, 210.

Mais si la copie eût été remise au domicile réel, l'exploit aurait dû être validé en vertu de la maxime *utile per inutile non vitiatur*.

14. Seraient néanmoins valables des actes signifiés par des individus différents, à deux domiciles distincts : en effet, s'il y avait sur le principal établissement un doute qu'on ne pût dissiper en invoquant le domicile d'origine, pourquoi les juges annuleraient-ils l'assignation donnée à l'un des deux domiciles? Prononcer ainsi la nullité d'une procédure, ce serait servir la fraude d'un individu qui, en s'entourant d'apparences d'incertitude, pourrait se ménager des moyens d'entraver les poursuites dirigées contre lui. Delvincourt, 1, 250, note 8, p. 41; Chauveau sur Carré, n° 350. Parlem. Paris, 6 sept. 1670. — Le Code prussien, *Introd.*, art. 31, se prononce dans le sens favorable à la validité de l'acte critiqué. — V. encore *Exploit*.

Ainsi, le négociant qui a des établissements de commerce en deux endroits, sans avoir fait connaître, par un fait de préférence bien déterminée, celui qu'il choisit pour son domicile, peut être indifféremment assigné à l'un ou à l'autre. Maleville, 1, 128; Merlin, v° *Déclinatoire*, 161. — V. Cass. 14 août 1844, Art. 3094.

15. La mention du domicile apparent suffit, surtout lorsque c'est la partie elle-même qui l'indique. Cass. 20 juin 1832, D. 32, 250.

16. Si le domicile du débiteur n'est pas incertain, mais que celui-ci en ait seulement indiqué un autre dans l'obligation, sans qu'il y ait eu du reste signification de changement de domicile, le commandement et la saisie sont valablement faits au domicile véritable; alors surtout que c'est là qu'il a toujours été assigné dans d'autres procès. Cass. 8 fév. 1832, D. 32, 99.

17. Mais les poursuites pourraient être valablement faites, selon nous, au domicile indiqué. Arg. Paris, 3 août 1807, P. 6, 236.

18. Ainsi, on a validé l'assignation donnée par l'avoué à son client, afin d'obtenir le remboursement de ses avances, au domicile déterminé par celui-ci en divers actes, tels que le pouvoir et les significations qui lui ont été faites; cependant l'inscription au rôle de la contribution mobilière et sur la liste des émigrés, ou d'autres circonstances semblaient fixer le domicile ailleurs. Les renseignements fournis par les actes doivent inspirer plus de confiance que les autres. *Même arrêt.*

19. L'étranger qui s'est fixé en France avec l'autorisation du gouvernement, a son domicile au lieu où il a son principal établissement. C. civ. 13, 102. — V. *Étranger*.

20. L'étranger résidant sur le territoire français, même sans autorisation du gouvernement, peut-il être considéré comme ayant son domicile réel en France?

L'affirmative était généralement reconnue, avant la promulgation du C. civ., les lois des 30 avr. 1790; 28 mars 1793, art. 6, et 25 brum. an 3, art. 1er, faisant dépendre l'acquisition du domicile du seul fait de la résidence joint à l'intention de l'établir. Cass. 8 therm. an 11, P. 3, 384; Paris, 11 juin 1812, P. 10, 458; Cass. 30 nov. 1814, S. 15, 186.

Aujourd'hui la négative n'est pas douteuse. L'art. 13 C. civ., n'accorde la jouissance des droits civils à l'étranger, qu'autant qu'il a été autorisé à établir son domicile en France; il résulte des paroles prononcées le 17 vent. an 11, par le tribun Gary, à la séance du Corps législatif, et d'un avis du Cons. d'État, du 18 prair. an 11, qu'un étranger ne peut établir son domicile en France qu'autant qu'il y est admis par le gouvernement.

21. Ainsi l'étranger qui n'a pas obtenu l'autorisation de fixer son domicile en France, — reste soumis aux lois de son pays qui gouvernent son état et sa personne. Cass. 25 fév. 1818, P. 14, 666.

22. Cet étranger ne peut se soustraire à la contrainte par corps obtenue par un Français contre lui pour condamnations commerciales. Paris, 16 août 1811, Dev. 3, 555; Duranton, 1, n° 353; Soloman, p. 69. — *Contrà*, Riom, 7 avr. 1835, Dev. 35, 374. — Lors même qu'il réside en France depuis longtemps, qu'il s'y est marié et qu'il y a fondé une maison d'éducation. Paris, 5 déc. 1844 (Art. 3009 J. Pr.). — V. *Contrainte par corps*, n° 151.

23. Toutefois, si l'étranger non autorisé ne jouit point en France de tous les droits civils et n'a pas un domicile *de droit*, il peut avoir au moins un domicile apparent qui doit produire des effets en sa faveur, toutes les fois qu'il s'agit d'actes du droit des gens. Cass. 24 avr. 1827, S. 28, 212; —Et produire même contre lui, envers les Français, tous les effets du domicile de droit, quant aux actes du droit civil. Coin-Delisle, *Comm. analytique*, sur l'art. 14 C. civ. n° 11.

Ainsi, il a été décidé que l'étranger établi et résidant en France, quoique sans autorisation, jouissait en matière commerciale de la faculté accordée au Français, par l'art. 14 C. civ., de traduire un étranger devant les trib. de France. *Même arrêt;* Paris, 30 mai 1808, S. 8, 211; 10 nov. 1825, S. 26, 282. — V. toutefois *Étranger*, *Séparation de corps*, n° 7.

24. Au surplus, le fait de l'établissement du domicile d'un étranger s'apprécie de la même manière que celui des régnicoles.

Paris, 15 mars 1831, P. 23, 1329. — Sauf les formalités préliminaires de l'autorisation imposées à l'étranger.

25. Lorsqu'une maison d'habitation est située sur les limites des arrondissements de deux trib. différents, c'est la principale porte d'entrée qui détermine le lieu du domicile. Toullier, 1, 378.

Art. 2. — *Changement de domicile.*

26. La liberté de résider où l'on veut, autorise tout changement de domicile. L. 31, *D. ad municip.*

27. Il s'opère par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, jointe à l'intention d'y fixer son principal établissement C. civ. 103; Dargentré, *Cout. Bretagne*, art. 149; Toullier n° 272; Duranton, n° 356. — V. toutefois *Faillite* (5097).

28. Toutefois, la femme qui continue de résider dans le lieu de son domicile d'origine, acquiert le domicile de l'homme qu'elle épouse. — Mais si cette femme a tenu son mariage secret, et conservé son ancien nom, les tiers peuvent l'assigner à son ancien domicile. Delvincourt, 1, 251, note 6. — V. *sup.*, n° 14.

29. Puisque le seul changement d'habitation n'emporte pas la translation du domicile, l'intention suffit pour le conserver. Delvincourt, *ib.*, note 7; Toullier, Duranton, *ib.*

30. Toutefois, l'étranger qui reçoit l'ordre de quitter le territoire français (L. 28 vend. an 6, art. 7), et voit révoquer l'ordonnance royale qui lui accordait la jouissance des droits civils, perd le domicile qu'il avait acquis.

31. De même le Français qui s'est fait naturaliser en pays étranger, prétend vainement qu'il a eu l'intention de conserver son domicile en France. Il a perdu le domicile, comme les autres droits civils, par la naturalisation en pays étranger. Arg. C. civ. 17. Cass. 17 juill. 1826, D. 26, 418.

32. La preuve de l'intention résulte d'une déclaration expresse, faite tant à la municipalité du lieu que l'on quitte, qu'à celle du lieu où l'on a transféré son domicile. C. civ. 104.

Une simple déclaration faite à la municipalité du lieu qu'on annonce vouloir quitter, ne suffit pas, lorsqu'elle n'est accompagnée d'aucune autre circonstance. Angers, 20 nov. 1842, D. 43, 157.

« La vulgaire usance en ce pays, dit Guy-Coquille, coutume du Nivernois, 2,134, est que, quand quelqu'un veut changer de domicile, il éteint son feu en présence de personnes publiques au lieu qu'il délaisse, et va l'allumer en son nouveau domicile. »

33. La déclaration de changement de domicile, faite aux deux mairies, ne suffit pas pour l'opérer, s'il n'y a pas eu translation réelle et effective de l'habitation. Cass. 16 avr. 1817, P. 14, 186; 9 juin 1830, P. 23, 554; 6 nov. 1832, Dev. 32, 823; 25 août 1835, P. 26, 596; Paris, 28 août 1810, P. 8, 574; Poitiers, 23 juin 1819, D. 6, 386. — Ou si cette translation est contredite

par l'acceptation de la juridiction de l'ancien domicile que l'on a continué de prendre dans plusieurs actes. Cass. 7 juin 1830, S. 30, 264. — V. Rejet, 18 déc. 1855 (6299).

34. Mais, après la double déclaration de changement et la translation d'habitation dans le nouveau domicile, on conserve ce nouveau domicile, bien que l'on soit allé depuis habiter l'ancien domicile, surtout si l'on a gardé un logement dans le nouveau. Besançon, 10 janv. 1828, S. 28, 201. — Ainsi jugé quant à l'exercice du droit d'affouage.

35. On a considéré comme insuffisante la déclaration de translation de domicile à l'étranger par celui qui n'avait pas perdu la qualité de Français. Cass. 17 janv. 1837, D. 37, 318.

36. Dans leurs observations sur le projet de C. civ., plusieurs trib. d'appel avaient proposé de ne réputer le domicile changé et définitivement constitué, qu'après un certain délai d'habitation réelle; mais cette disposition fut écartée, comme entravant la liberté du choix du domicile (Discussion du Cons. d'État, 16 fruct. an 9; Fenet, 8, 330). La condition d'un délai eût été d'ailleurs une source de contestations : si un individu était mort avant l'expiration du délai, dans la ville où il avait voulu transporter son domicile, on n'aurait su devant quel trib. actionner ses héritiers.

37. Aussi est-il constant que la manifestation de la volonté jointe au fait de la résidence, quelque courte que soit la durée de celle-ci, suffit pour acquérir un nouveau domicile, et faire perdre celui qu'on a voulu quitter. *Unâ solâ die constituitur domicilium, modò de voluntate appareat* (*d'Argentré*). Ce principe était applicable même avant le Code. Limoges, 1er sept. 1813, P. 11, 691 ; Cass. 22 et 28 flor. an 10, P. 2, 576 et 585 ; 12 vend. an 11, J. P. 3, 6. — Delvincourt, 1, 250, note 7; Duranton, 1, 357; Dalloz, 6, 384.

38. La difficulté de connaître le changement de domicile, et la rapidité avec laquelle il peut s'opérer, avaient déterminé l'ancienne jurisprudence à valider les citations données pendant un an au domicile ancien. Une disposition analogue a été proposée au Cons. d'État, séance du 12 brum. an 10; mais elle n'a pas été adoptée (Fenet, t. 8, p. 341). Il faut donc aujourd'hui tenir pour certain que généralement l'on doit assigner son adversaire à son domicile actuel, quelque courte que soit son habitation réelle dans son nouvel établissement.

39. Ainsi, quand une personne a fait, en changeant de domicile, la double déclaration prescrite par l'art. 104 du C. civ., elle ne peut, sous prétexte que, dans son ancienne demeure, le lieu de la nouvelle était totalement ignoré, être assignée comme n'ayant pas de domicile connu. Paris, 10 juin 1811, P. 9, 384.

N'est pas contraire, Rejet 2 mai 1832, D. 32, 174. L'arrêt attaqué reconnaissait en fait que les parties à qui l'acte avait dû être

signifié, n'avaient en France ni domicile, ni résidence connus, et rien ne constatait la déclaration de domicile.

40. A plus forte raison ne pourrait-on assigner la partie à son ancien domicile, surtout si le requérant a reconnu dans un acte antérieur qu'elle en avait changé. Rennes, 9 août 1819, D. 7, 784.

41. C'est au nouveau domicile qu'elle doit être assignée, à peine de nullité. Nîmes, 3 mai 1808, P. 6, 591; Turin, 14 fév. 1810, P. 8, 106; Rennes, 9 août 1819; Paris, 10 juin 1811. — Cependant, Carré et Chauveau, n° 355, pensent que si le demandeur, ignorant le changement de domicile du défendeur, le fait assigner à son précédent domicile, l'assignation est valable, pourvu qu'il ne se soit pas écoulé six mois depuis le changement de domicile car alors le demandeur serait censé connaître ce changement.

42. Si la double déclaration exigée par la loi n'a point été faite et que les voisins aient déclaré à l'huissier porteur de l'exploit qui se présente à l'ancienne demeure, qu'ils ignorent où l'individu qu'il veut assigner réside, la copie doit être laissée à l'un d'eux, ou, sur son refus, au maire, comme en cas d'absence de la partie et des siens de son domicile (C. pr. 68), et non au parquet du procureur du roi, comme au cas où l'assigné n'a pas de domicile connu. C. pr. 69, n° 8; Amiens, 21 fév. 1828, P. 21, 1198.— Dans l'espèce, le changement de domicile avait eu lieu depuis le commencement de l'instance; l'individu assigné s'était attribué, dans les actes de la procédure, un domicile à Paris.

43. L'art. 69 ne s'applique qu'aux marchands ambulants, bateleurs et vagabonds, et non à ceux qui ayant eu un domicile réel l'ont seulement quitté sans l'avoir changé légalement. Orléans, 11 août 1838 (Art. 1216 J. Pr.). — V. *Exploit*, 250.

La profession de colporteur ne suffit même pas pour faire considérer le marchand comme étant, par le fait, sans domicile ni résidence connus. Les actes d'exécution, préalables à la contrainte par corps, faits par affiches et au domicile du procureur du roi, peuvent être annulés, si le débiteur justifie d'un domicile certain. Nul n'est censé ignorer la condition de celui avec qui il contracte. Bordeaux, 4 août 1840, D. 41, 59.

44. Jugé que des déclarations de domicile faites dans la forme voulue par l'art. 104, ne peuvent être détruites que par des déclarations contraires, postérieurement exprimées dans la même forme, et non par de simples présomptions. Cass. 23 janv. 1827, S. 27, 351. — Mais l'art. 105 dit, d'une manière générale, *qu'à défaut de déclaration expresse, la preuve de l'intention dépendra des circonstances.* Cet acte s'applique aussi bien au cas où l'on change son domicile d'origine qu'à celui où l'on change son domicile acquis.

45. Mais si le changement de domicile ne s'est pas opéré avec

les formes légales (si l'on n'a pas indiqué un nouveau domicile. Bruxelles, 29 juin 1808), les significations sont valablement faites à l'ancien domicile. Paris, 30 janv. 1813, P. 11, 86; Bourges, 6 mai 1822, P. 17, 328.

Il en est de même si pendant une instance engagée l'une des parties change de domicile, sans le notifier à son adversaire. L'erreur de celui-ci devient alors excusable. Cass. 16 fruct. an 12, P. 4, 186; Turin, 19 mai 1807, P. 6, 95, Arg., 3 sept. 1811, P. 9, 621; 5 mai 1834, P. 26, 464; 30 mars 1836, D. 38, 176; 3 mai 1837, D. 37, 306. — V. *Exploit*, 251.

Ainsi jugé dans une espèce où le nouveau domicile avait même été mentionné dans quelques actes de l'instance. Turin, 19 mai 1807, D. 7, 782; — et en matière correctionnelle. Cass. 11 juin 1825, D. 25, 394.

Quand une Cour, ignorant le changement de domicile de l'une des parties, a renvoyé la cause devant le trib. du domicile de celui-ci, cela doit s'entendre du domicile connu des juges, surtout si le procès est relatif au partage d'une succession ouverte en ce lieu. Cass. 12 therm. an 9 et 21 frim. an 10, P. 2, 270, 380.

46. La déclaration énoncée en l'art. 104 n'est point obligatoire; aucune sanction n'est portée contre celui qui la néglige; l'homme qui n'a que des motifs honnêtes peut user de sa liberté naturelle; en changeant de domicile, il ne craint pas d'annoncer hautement sa volonté, que nul n'a le droit de contrarier; mais celui qui veut se soustraire à l'action de ses créanciers se gardera bien de leur laisser une telle indication du lieu qu'il aura choisi pour retraite. — Aussi l'art. 105 C. civ., pour lever les doutes qui pourraient résulter du défaut de déclaration expresse, fait dépendre des circonstances la preuve de l'intention.

47. C'est aux trib. civils seuls qu'appartient la décision des questions de fixation de domicile; c'est à tort que l'autorité administrative voudrait s'en attribuer la connaissance. Ordonn. 25 janv. 1834.

L'arrêté d'une autorité administrative, déclarant qu'un citoyen est domicilié dans telle commune, ne fait pas obstacle à ce que les tribunaux jugent le contraire : un pareil arrêté ne peut avoir d'autre objet que de déclarer un fait qui est de la compétence de l'administration, c'est-à-dire que cet individu supporte les charges, et jouit de tous les avantages attachés à la résidence de fait. — Le mot *domicile* est pris par cet arrêté dans une acception impropre, et la question du véritable domicile reste entière. Cass. 25 fév 1818, S. 19, 41.

48. On ne peut tracer une règle invariable pour l'appréciation des circonstances; elles sont abandonnées à la conscience du juge. Paris, 29 juin 1810, P. 8, 421; 13 juill. 1811, P. 9, 461. Cass.

29 fév. 1835 (Art. 126 J. Pr.); 29 déc. 1836, D. 37, 93; 5 déc. 1838; 7 mai 1839, D. 39, 45, 225; 23 juill. et 8 déc. 1840, D. 40, 330; 41, 26. — Toullier, 1, nos 377 et 378.

Nous citerons, à titre d'exemple des faits qui peuvent constituer le principal établissement : le domicile politique, suivant les cas; — l'inscription sur les contrôles de la garde nationale; — l'inscription au rôle des contributions, et le payement de ces mêmes contributions pendant plusieurs années, si aucun fait n'indique l'esprit de retour à l'ancien domicile. — Cass. 19 mars 1812, P. 10, 233; — l'indication, dans un acte, de ce nouveau domicile; —la comparution, comme défendeur, devant le trib. de ce ressort, sans déclinatoire proposé; — l'établissement d'un commerce dans un lieu où l'on a fait transporter ses meubles. Limoges, 1er sept. 1813, P. 11, 691; — le payement du droit fixe de patente dans une commune, etc.

49. Dans le doute les juges doivent se décider par la présomption la plus favorable à la conservation du domicile. Duranton, 1, n° 358.

50. Ainsi l'établissement en pays étranger, d'un condamné par contumace (pour banqueroute frauduleuse), ne prouve pas le changement de domicile, lorsqu'aucune déclaration à cet égard n'a été faite par lui à sa municipalité. Montpellier, 5 août 1836, D. 37, 175.

51. Des actes dans lesquels le défunt a pris un nouveau domicile, ou encore la circonstance qu'il a fait publier des bans de mariage au nouveau domicile, ne font pas preuve suffisante d'un changement de domicile. Cass. 23 janv. 1817, S. 17, 107.

52. Un voyage en pays étranger, pour des opérations de commerce, suppose toujours l'esprit de retour, et ne fait pas perdre le domicile civil. Cass. 25 août 1813, P. 11, 665.

53. L'individu qui abandonne son ancien domicile et va résider dans un autre endroit sans avoir fait les déclarations préalables, ne peut être, par cela seul, considéré comme débiteur forain. — V. *Saisie foraine*, n° 1.

54. Le citoyen appelé à une fonction publique, temporaire ou révocable, conserve le domicile qu'il avait auparavant, s'il n'a pas manifesté d'intention contraire (C. civ. 106). Il n'est pas présumé vouloir abandonner son ancien domicile; il le quitte pour remplir des obligations auxquelles il voit un terme. Quand ce terme est arrivé, il n'a plus de raisons pour prolonger le sacrifice de ses habitudes. Duranton, 1, n° 362. — V. Art. 3523.

Ainsi, le parlement de Paris a jugé, le 8 juin 1742, que le sieur Garengeau, né à Paris, mais mort âgé de 94 ans, dans l'exercice d'un emploi de directeur des fortifications en Bretagne, où il avait demeuré 64 ans, savoir : 9 ans à Brest, et 55 ans à Saint-Malo, où il était décédé était cependant domicilié à Paris, où il était né,

On a pensé qu'il n'y avait de sa part aucun acte déclaratif de sa volonté d'abdiquer son domicile d'origine. Denisart, R. V. *Domicile*.

55. Un officier d'artillerie attaché au dépôt central d'artillerie établi à Paris, ne manifeste pas l'intention d'abandonner son ancien domicile, et de le transférer dans le lieu où il exerce ses fonctions, par cela seul qu'il loue et meuble un appartement dans ce lieu ; que, dans plusieurs actes, il déclare y demeurer et qu'il y paye ses contributions. Cass. 1er mars 1826, S. 26, 460.

56. Il n'y a pas preuve suffisante de la translation du domicile, dans le fait du fonctionnaire révocable, qui, à raison de ses fonctions, quitte son domicile d'origine, vend tous les biens qu'il possédait, écrit au préfet de son département qu'il entend se fixer au lieu où il est envoyé, et s'y livre à plusieurs opérations commerciales. Cass. 16 mai 1809, P. 7, 563.

57. Jugé pourtant que l'exercice dans une localité de fonctions publiques révocables est, jusqu'à preuve contraire, présumé translatif du domicile dans cette localité : si l'acceptation de ces fonctions ne suffit pas pour transférer immédiatement et de plein droit le domicile dans le lieu où elles sont exercées, elle fait légalement présumer du moins que ce lieu est le siége du principal établissement du titulaire. Cass. 21 mai 1835, D. 38, 112.

58. En cette matière surtout, on doit porter son attention sur les faits qui ont amené la décision des Cours; car la plus légère nuance dans les circonstances motive une application différente des principes.

Ainsi on a jugé qu'un receveur de l'enregistrement, dont les fonctions sont publiques et révocables, manifeste suffisamment l'intention d'abandonner son ancien domicile, et de le transférer dans le lieu où il exerce ses fonctions, lorsqu'il y loue une maison, y transporte ses meubles, y figure dans des testaments et des actes de l'état civil, lorsqu'il s'annonce *comme y étant domicilié*, y paye ses contributions, y fait le service de la garde nationale : le changement de domicile d'un fonctionnaire amovible peut, comme celui d'un simple particulier, être déterminé par les circonstances. Cass. 11 juill. 1831, Dev. 31, 362.

59. Le Français qui a quitté le domicile conjugal pour aller remplir des fonctions temporaires et révocables en pays étranger, et qui, pendant la suspension momentanée de ces fonctions, est venu établir sa résidence en France, dans un autre lieu que celui où il avait d'abord son domicile, peut être réputé avoir adopté un domicile nouveau, bien qu'il n'ait fait aucune déclaration expresse à cet égard. Paris, 14 août 1823, S. 25, 116.

60. Un préfet a pu être considéré comme ayant son domicile au chef-lieu de son département, bien qu'il n'y restât point avant sa nomination. Paris, 2 prairial an 13, P. 4, 558; Toulouse, 10 mai 1826, D. 26, 214.

61 La déclaration de changement de domicile faite dans une pétition adressée aux autorités administratives et rapprochée du fait de l'habitation réelle, est insuffisante pour établir ce changement si, dans des actes que le juge a le droit d'apprécier, il trouve une intention contraire; et il peut consulter l'*esprit de retour* vers un premier domicile. Cass. 27 fév. 1834, D. 34, 343.

62. Lorsqu'il s'agit de déterminer le domicile auquel a dû être signifié un acte, tel, par exemple, qu'un commandement d'expropriation, le juge peut ne point attacher d'importance aux faits postérieurs à cette signification. *Même arrêt.*

63. Au reste, l'appréciation du fait de la translation de domicile appartient exclusivement aux juges du fond. Cass. 9 juin 1830, D. 30, 282, et 20 juin 1832, D. 32, 250. — V. *Sup.* n° 48.

64. Lors de la communication officielle qui lui fut faite du projet du titre *du Domicile*, la section de législation du tribunat exprima le vœu qu'on insérât dans le Code une disposition portant, comme la déclaration du roi du 9 avr. 1707, qu'un fonctionnaire civil ou militaire pourrait toujours, à l'égard des dettes mobilières contractées dans le lieu de l'exercice de ses fonctions, être actionné devant le trib. de ce lieu pendant qu'il continuerait d'y exercer ses fonctions (Fenet, 8, 344) : mais le gouvernement a gardé le silence sur le vœu du tribunat, en sorte qu'il n'y a pas lieu d'admettre, pour ce cas, une exception aux règles générales de la compétence.

65. Jugé, toutefois, qu'un député qui, outre son domicile politique dans un lieu, a un domicile de fait dans un autre lieu, où il a un appartement meublé à ses frais et paye la contribution personnelle, est justiciable du trib. de ce dernier domicile, pour le payement des objets de consommation qui lui ont été vendus et livrés en sa demeure. Paris, 25 mai 1826, D. 27, 134. — Cette décision, en droit, ne serait pas contestable, s'il eût été reconnu que ce député avait transféré son domicile réel à Paris, pour ne conserver dans son département que son domicile politique. — Mais, dans l'espèce de l'arrêt de Paris, le défendeur articulait positivement qu'il avait conservé son domicile à Lyon; la Cour ne pouvait valider l'assignation donnée à Paris, sous le prétexte que le défendeur y avait établi son domicile de fait, c'est-à-dire sa résidence. C'est seulement, en effet, lorsque le défendeur n'a pas de domicile connu, qu'il peut être cité, en matière personnelle, aux termes de l'art. 59 1° C. pr., devant le trib. de sa résidence.

66. Du reste, le domicile litigieux, à moins qu'il ne soit élu, n'est point distinct du domicile réel, comme cela résulte de l'art. 102 C. civ. et des discussions au Cons. d'État. Tronchet, Locré, 3, 405; Dalloz, 6, 377 à la note.

On ne peut invoquer comme contraires, 1° l'arrêt de Paris, du 13 mai 1809, P. 7, 560, qui valide l'assignation donnée à Paris à une personne qui avait déclaré, en quittant son pays, qu'elle entendait continuer d'y exercer ses droits politiques. Cet arrêt se fonde sur ce que cette déclaration n'est relative qu'à ces derniers droits, et juge ainsi que le défendeur n'avait point conservé son ancien domicile réel. — 2° Les arrêts de Cass. 28 déc. 1815, S. 16, 111, et de Bruxelles, 22 fév. 1815, D. 6, 382, qui déclarent valables les significations faites dans un lieu autre que le domicile réel, attendu que, dans une série d'actes judiciaires émanés de la partie et non désavoués, elle était déclarée domiciliée dans ce lieu. Le défendeur s'était ainsi rendu non recevable à opposer la nullité de ces exploits.

67. L'acceptation de fonctions conférées à vie emporte translation immédiate du domicile du fonctionnaire dans le lieu où il doit exercer ses fonctions. C. civ. 107.

68. Par *fonctions conférées à vie*, il faut entendre des fonctions irrévocables; — il est des fonctions qui, quoique étant à vie, c'est-à-dire non temporaires, n'emportent cependant pas translation immédiate du domicile, parce qu'elles sont révocables : par exemple, celle de percepteur des communes. Cass. 11 mars 1812, S. 13, 418; Paris, 17 août 1810, P. 8, 538. — Zachariæ, 1, p. 143, note 1; Merlin, R. v° *Receveur des contributions*, n° 4.

69. Jugé que les évêques sont domiciliés dans leur diocèse, bien qu'ils soient établis à Paris : ils sont obligés à la résidence. Arrêt 8 mars 1687 (*Journal des Audiences*, t. 3, liv. 1, ch. 17).

70. Il en est de même des curés, chanoines et autres titulaires ecclésiastiques inamovibles. Parlem. Paris, 5 fév. 1743.

71. Le domicile des princes du sang était toujours dans la capitale du royaume. Bourjon, *Droit commun de la France*, t. 1er, p. 107.

72. Mais la qualité de pair de France ne donnait pas de domicile à Paris, lieu des séances des pouvoirs législatifs; — elle n'exige pas une résidence continuelle (Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, § 3, n° 4). Grenoble, 29 déc. 1829, D. 30, 132. — De plus, d'après la loi du 23 déc. 1831, qui contient la révision de l'art. 23 de la Charte, le Roi peut conférer la pairie à des fonctionnaires attachés depuis longtemps à des charges inamovibles, par exemple, à des premiers présidens de Cours royales; et on ne pourrait attribuer à la résidence, pendant le cours des sessions des Chambres, l'effet de changer un domicile adopté depuis un grand nombre d'années.

Deux arrêts du Parlement de Paris, des 9 juin 1736 et 6 sept. 1761, ont jugé que la dignité de duc et pair n'entraînait pas nécessairement fixation du domicile à Paris.

73 La disposition impérative de l'art. 107 ne peut être contredite par une déclaration de volonté contraire; une supposition

qui blesserait toutes les convenances sociales, est inadmissible. — M. Malherbe, tribun, *Disc. devant le corps législatif;* Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, § 3, n° 3. — La loi a pu faire de cette obligation une condition de l'acceptation d'un emploi à vie. Elle a dû l'imposer dans l'intérêt de la fonction elle-même : elle est une garantie de l'accomplissement des devoirs qui en sont inséparables.

74. L'acceptation de fonctions publiques est présumée définitive du jour où le titulaire a prêté serment.

Art. 3. — *Personnes qui ont leur domicile chez autrui.*

75. Certaines personnes, soit à raison de leur incapacité, soit à cause de l'état de dépendance dans lequel elles se trouvent, sont privées du droit accordé en général à tout individu, de choisir le lieu de son domicile. — Tels sont les femmes mariées, les mineurs non émancipés, les interdits, et ceux qui demeurent avec les personnes chez lesquelles ils travaillent.

76. *Femme mariée.* Elle n'a point d'autre domicile que celui de son mari. C. civ. 108; L. 38, § 3, *D. ad municip.*

77. Peu importent l'adoption du régime sous lequel elle est mariée et le fait de la résidence. Cass. 26 juill. 1808, P. 7, 43; Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, § 5, n° 7. — Ainsi la résidence temporaire fixée à la femme par le mari qui déclare vouloir y habiter provisoirement, ne peut être considérée comme le domicile conjugal. Trib. Senlis, 9 oct. 1835, D. 36, 3, 15.

78. Bien que dans les qualités d'un jugement il soit dit qu'une femme *a son domicile* à Saint-Lizier, mais qu'elle réside avec son mari, préfet à Auch, chef-lieu du Gers, l'appel du jugement peut lui être valablement notifié en ce dernier lieu. Toulouse, 10 mai 1826, D. 26, 214.

79. Jugé néanmoins que le domicile que le mari a reconnu être le domicile de sa femme, non séparée de corps, doit être regardé par la femme comme le domicile légal du mari. Du moins le mari est-il non recevable à se plaindre des significations que sa femme lui a faites à ce domicile. Cass. 30 mars 1825, P. 19, 370.

80. L'acte de célébration de mariage portant que le mari est domicilié au lieu où se fait la célébration, ne suffit pas pour fixer le domicile des époux, s'ils ne s'y sont établis que par circonstance, et si antérieurement le mari n'avait aucune résidence fixe; dans ce cas, il faut se reporter au domicile d'origine du mari. Lyon, 14 août 1838, D. 39, 42.

81. Si la femme fait un commerce séparé de celui de son mari, elle peut avoir un domicile particulier pour les faits de ce commerce; et le mari, à raison de ces faits, est valablement assigné devant le juge de ce domicile. Arg. C. pr. 420; Delvincourt, 1, 78, note 6. — V. d'ailleurs *Exploit.*

82. Mais la femme qui n'est pas marchande publique, et qui est séparée de fait, ne peut être valablement assignée qu'au domicile de son mari. Cass. 1er mai 1823, D. 23, 239.

83. La femme après la *séparation de corps* (— V. ce mot, nos 134 et 139), est déchargée de l'obligation de résider avec son mari, elle a le droit de transférer partout où il lui plaît son principal établissement, et, par conséquent de se choisir un domicile distinct. Il y a donc nécessairement, dans ce cas, dérogation à l'art. 108 C. civ., quoique la loi ait gardé le silence sur ce point. Cass. 26 juill. 1808, D. 6, 379; Président Bouhier, *Coutume de Bourgogne*, ch. 22, n° 201; Pothier, *Contrat de mariage*, n° 522; Delvincourt, 1, *ib*.; Toullier, 2, n° 773; Proudhon, ch. 19, sect. 3; Vazeille, 2, n° 587; Zachariæ, 1, § 143, n° 4. —*Contrà*, Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, § 5, n° 1.

84. Si la femme, sans être judiciairement séparée, a, du consentement de son mari, une résidence distincte de celle de ce dernier, elle ne perd point pour cela le domicile marital, et c'est à ce dernier domicile qu'elle doit être assignée. Arg. C. civ. 307 Arrêt Parlement de Paris, 4 mai 1695, conclusions de d'Aguesseau.—*Contrà*, Arrêts des Parlements de Metz du 23 nov. 1637, et de Paris, du 21 oct. 1711, mais rendus dans des circonstances particulières.

85. Ainsi jugé que le mari demandeur en divorce assignait valablement sa femme au domicile conjugal, quoiqu'elle eût, de son consentement, résidé dans un autre lieu. Aix, 7 mai 1809. P. 7, 546.

86. A plus forte raison, la femme mariée, qui abandonne le domicile de son mari, ne peut s'en constituer un autre, en s'établissant en pays étranger. Paris, 11 août 1817, S. 18, 30.

87. Jugé toutefois que l'interdiction d'une femme qui, depuis plusieurs années, a quitté le domicile de son mari pour se retirer chez ses père et mère, doit être poursuivie devant le trib. du lieu de sa résidence actuelle : ce trib. étant plus à même que tout autre de vérifier les faits de la demande. Bordeaux, 20 germ. an 13, P. 4, 487. — Mais la loi n'a pas fait, dans ce cas, d'exception à la règle que le juge du domicile du défendeur doit connaître des demandes personnelles. Carré, n° 3013; Proudhon, 2, 316; Duranton, 3, 675; Toullier, t. 2, p. 449; Delvincourt, 1, 130. — V. *Interdiction*, 23.

88. Ainsi le domicile de fait de la femme, dans le cas ci-dessus, ne peut servir de point de départ pour la compétence du procès qui la concerne. Le seul tribunal compétent est donc celui du domicile du mari.

89. Toutefois si le domicile de ce dernier est inconnu, la femme peut être traduite devant le tribunal de sa résidence.

90. La femme séparée de biens ne peut avoir, à la différence

de la femme séparée de corps, un domicile autre que celui du mari. Colmar, 12 juill. 1806, P. 5, 412. — Même décision à l'égard de la femme du failli. Turin, 28 mai 1806, P. 5, 357; Bruxelles, 13 août 1806, P. 5, 458. — Ni la séparation de biens, ni la faillite, ne portent atteinte au lien conjugal. — V. d'ailleurs *Séparation de biens*, n° 9.

91. Quand la femme est nommée tutrice de son mari interdit, ce dernier n'a pas d'autre domicile que celui de sa femme; mais si un tiers était nommé tuteur, le domicile de la femme qui doit, pendant le mariage, et tant qu'il n'y a pas eu séparation de corps prononcée, être le même que celui du mari, serait chez le tuteur de l'interdit. Duranton, 1, n° 371.

92. La femme conserve le domicile de son mari après la mort de ce dernier, tant qu'elle n'a pas manifesté l'intention d'en constituer un autre. Loi 22, § 1er, *Ad municip. Vidua mulier domicilium amissi mariti retinet.*

93. Toutefois on a annulé, comme n'indiquant pas suffisamment le domicile de la requérante, l'exploit fait à la requête de la dame veuve du sieur.... en son vivant notaire à...., parce que la requérante n'avait pas déclaré formellement vouloir conserver le domicile qu'avait son mari. Colmar, 27 juill. 1829, S. 29, 349.

Jugé que la veuve ne conserve pas le domicile de son mari, si elle habite une autre commune et y paye sa contribution personnelle. Montpellier, 9 mai 1810, P. 8, 296.

94. Décidé encore que la femme française, mariée à un étranger, lequel est décédé en France, reprend sa qualité de Française, si elle continue de résider en France après le décès du mari; qu'il n'est pas nécessaire qu'elle déclare vouloir se fixer en France. Le mariage avait voilé, non éteint sa qualité de Française. Elle perd donc le domicile étranger, et acquiert de droit un domicile en France. Cass. 19 mai 1830, P. 23, 486.

95. Le lieu de l'ouverture de la succession d'une femme mariée est toujours au domicile de son mari qui lui survit. Cass. 20 avr. 1808, P. 6, 639.

96. *Mineur non émancipé.* Il a son domicile chez ses père et mère; c'est là le domicile primitif.

97. Jugé, avant l'abolition du divorce, que le domicile légal du mineur dont l'éducation et l'entretien avaient été confiés à la mère divorcée, ne cessait pas d'être chez le père. Paris, 9 prair. an 10, D. 6, 380. — La même solution s'applique à plus forte raison au cas de séparation de corps.

98. Lorsque le mineur vient à perdre son père ou sa mère, il a son domicile chez le survivant.

99. Toutefois, si la tutelle n'appartient point à celui-ci, le domicile du mineur est chez son tuteur qui seul exerce ses droits civils. Peu importe que le mineur continue à demeurer chez son

père ou sa mère. Duranton, 1, n° 367.—V. d'ailleurs *Conseil de famille*, n° 30.

100. Après la mort de l'époux survivant, il conserve le même domicile jusqu'à ce qu'un autre tuteur soit nommé. Paris, 28 nov. 1835 (Art. 248 J. Pr.). Duranton, *ib.*; Toullier, 1, n° 371.

101. Par suite, le trib. de ce lieu, saisi d'une demande en interdiction formée contre le mineur, avant la nomination du tuteur, est compétent pour statuer sur cette demande, même après cette nomination. *Même arrêt.*

102. Jugé que le mineur, héritier de son père, doit être assigné à peine de nullité au lieu où la succession de celui-ci s'est ouverte, et où il a été procédé à la nomination du tuteur. C. civ. 108; Cass. 16 pluv. an 7, P. 1, 325; Magnin, 1, 63.

103. Au reste, le domicile du mineur est celui de la mère tutrice, quoiqu'elle ait été pourvue d'un conseil (C. civ. 391). Le Code n'admet pas la distinction de tuteur onéraire et de tuteur honoraire. Paris, 28 flor. an 12, P. 3, 749. — Conséquemment c'est au domicile de la mère, et non à celui de l'individu désigné comme conseil, que doivent être faites les poursuites en expropriation dirigées contre le mineur. *Même arrêt.*

104. Le juge du domicile du tuteur de l'ouvrier, est le seul compétent pour connaître des engagements d'apprentissage consentis par ce tuteur, tant en son nom personnel, qu'au nom du mineur. L'art. 21, L. 22 germ. qui attribue compétence au trib. de la situation de la manufacture ou de l'atelier doit être restreint aux affaires de police et aux délits; et la loi de 1790 qui attribue au juge de paix le jugement des contestations entre les maîtres et les ouvriers, ne s'applique pas aux apprentis. Cass. 22 déc. 1835 (Art. 272 J. Pr.).—*Contrà*, Carou, n° 361.

105. Si le mineur est un enfant naturel, il a son domicile chez celui de ses père et mère qui l'a reconnu. S'il a été reconnu par l'un et l'autre, chez son père.

106. Si la tutelle est déférée à un étranger, le domicile du mineur est chez son tuteur datif. Dalloz, v° *Domicile*, n° 49.

107. Si l'enfant est né de parents inconnus, il a pour domicile celui de son tuteur, s'il lui en a été donné un (Delvincourt, 1, 249, note 4); sinon, l'hospice où il a été reçu, ou le domicile de la personne qui prend soin de lui. Duranton, 1, n° 368.

108. Les étudiants n'acquièrent pas de domicile dans le lieu où ils résident pour leurs études, ils conservent celui qu'ils ont chez leurs parents ou tuteurs. C'était la doctrine des lois romaines qui les considéraient comme ayant toujours l'esprit de retour. Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, 84; Duranton, 1, 370; Zachariæ, 1, § 141, n° 1.

109. *Mineur émancipé.* Il ne se trouve pas compris dans les

termes de l'art. 108 C. civ.; il peut, dans le silence de la loi, se choisir un domicile. Duranton, n° 369.

110. Cependant l'apprenti, mineur émancipé, a son domicile chez le maître où il fait son apprentissage. Duranton, n° 374.

111. *Interdit.* Il a son domicile chez son tuteur : l'art. 108 dit *curateur*, parce qu'à l'époque où a été rédigé le titre du *domicile*, le titre de l'*interdiction* n'était pas encore fait, et que, dans l'ancien droit, c'était un curateur qu'on nommait à l'interdit.

Jugé, avant la promulgation du C. civ., dans une espèce où plusieurs curateurs avaient été nommés à l'interdit, que le domicile de celui-ci avait pu être valablement désigné dans l'acte de nomination, comme le domicile de la curatelle et l'on a validé les significations faites au domicile réel de l'interdit. Cass. 24 brum. an 9, P. 2, 39; Merlin, *Rép.*; v° *Appel*, § 3; D. 1, 451.

112. Le majeur auquel un conseil judiciaire a été nommé, conserve son domicile particulier. C. civ. 513.

113. Ceux qui, par suite de condamnation à une peine afflictive et infamante, sont en état d'interdiction légale, ont, pendant la durée de leur peine, leur domicile chez leur tuteur. La réforme introduite à l'art. 29 C. pén., par la loi du 28 avr. 1832, prouve qu'on a voulu assimiler complétement l'interdiction légale à l'interdiction judiciaire. Dans l'ancien droit, ils n'auraient pas été présumés avoir abandonné leur ancien domicile. Ordonn. 1667, tit. 2, art. 8. Duranton, 1, n° 372.

114. Quant au mort civilement, il conserve, jusqu'à l'exécution de l'arrêt qui l'a condamné, son ancien domicile malgré sa détention : jusqu'à l'exécution, le condamné est *integri status.* Paris, 30 janv. 1817, D. 6, 381.

115. De même, le séjour des condamnés à l'emprisonnement dans le lieu où ils subissent leur peine, ne fait pas présumer l'intention d'abdiquer leur domicile. Dalloz, 6, 377.

116. Les condamnés à l'exil conservent également le domicile qu'ils avaient avant leur exil. Domat, *Dr. public*, liv. 1, tit. 16, sect. 3, n° 14; Duranton, n° 373; Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, § 3, n° 4; Carré, p. 184. — Rodier, *Comm.* de l'ord. de 1667, tit. 2, art. 3, 7e *Quest.*, n° 11, pense qu'on peut assigner indifféremment au lieu de l'exil ou à l'ancien domicile.

117. Les déportés conservent-ils leur domicile? — Il faut distinguer : — Les déportés *par condamnation judiciaire* sont frappés de mort civile; ils n'ont plus de droits à exercer en France; ils ne peuvent plus y avoir de domicile. Si le gouvernement leur accorde la jouissance de quelques droits civils, ce n'est que dans le lieu de leur déportation : là, seulement, ils peuvent avoir un domicile. Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, § 4, n° 4. — Les déportés par *mesure législative ou politique* étaient bien fixés à vie dans le

lieu de leur déportation, mais ils n'avaient pas encouru la mort civile; ils avaient des droits à défendre, des actions à intenter; ils conservaient leur ancien domicile et leur volonté seule pouvait le changer. Cass. 1, 6 frim. an 11, D. 5, 48. — *Contrà*, Merlin, *ib.*; D. 6, 377, n° 22.

118. *Majeurs qui servent habituellement chez autrui.* Ils ont le même domicile que la personne qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent, lorsqu'ils demeurent avec elle dans la même maison (C. civ. 109). C'est donc à ce domicile qu'ils doivent être assignés, sans distinguer s'ils en avaient un ou non, avant d'entrer au service. Bordeaux, 8 avr. 1829 (6122).

119. Il faut, — 1° le *fait* de l'habitation réelle dans la maison du maître; — 2° l'*intention* qui résulte du service ou travail habituel chez le maître ou patron. Delvincourt, 1, 251, note 2.

Ainsi les vignerons, laboureurs, colons partiaires, intendants, économes et autres, qui n'habitent pas la maison du maître, ont un domicile distinct. Duranton, n° 374.

120. Le mineur non émancipé, l'interdit, la femme mariée, quoique servant ou travaillant habituellement chez une personne dans la maison de laquelle ils demeurent, ne peuvent abdiquer le domicile qui leur est imposé par la loi. L'interdit et le mineur ont toujours le domicile de leur tuteur, et la femme celui de son mari. Delvincourt, *ib.*, note 1; Merlin, *Rép.*, v° *Domicile*, n° 5; Toullier, 1, n° 375; Duranton, 1, n° 374.—V. *sup.*, n°s 76 et suiv.

121. Le domicile du marin, pour les causes urgentes (C. pr. 418), est à bord de son bâtiment. — On peut l'assigner à bord, et s'il ne se trouve pas sur le bâtiment, laisser l'assignation à quelqu'un des hommes de l'équipage. Chauveau sur Carré, n° 358, note; Favard, v° *Ajournement*, 144.

122. Le capitaine est valablement assigné à bord de son bâtiment. Il est présumé avoir ce domicile jusqu'à preuve contraire. Bruxelles, 16 mai 1815, D. 7, 782. — V. *Exploit*, 245.

123. Mais dans les cas autres que ceux dont parle l'art. 418, les marins doivent être assignés à leur domicile, et non à bord du vaisseau sur lequel ils se trouvent. Carré et Chauveau, n° 352; Boncenne, 2, 205. — *Contrà*, Rodier, sur l'art. 3, titre 3 de l'ord.; *Praticien*, 1 et p. 286, n° 12.

On peut cependant, hors de ces cas, remettre la copie au marin lui-même trouvé à bord. D. 7, 779, n° 9.

124. Les militaires conservent le domicile qu'ils avaient en se rendant sous le drapeau : ils sont censés avoir l'esprit de retour. — Ils doivent être assignés à ce domicile et non au lieu où se trouve le régiment. Duparc-Poullain, *Princ. de Droit*, 2, 6; Rennes, 5 août 1812, P. 10, 630; Carré et Chauveau, n° 351; Boncenne, 2, 205; Dalloz, 7, 779, n° 8; — *Contrà*, Rodier sur l'art. 3, tit. 2 de l'ord., *Quest.* 7; *Praticien*, 1, 285. —

Jugé néanmoins que les militaires en activité de service poursuivis correctionnellement, doivent être assignés à leur corps, et non au domicile qu'ils avaient avant leur départ. Pau, 8 janv. 1834, D. 34, 244.

125. L'Hôtel des Invalides est le véritable domicile des militaires qui y sont admis. Cet hôtel n'est point une garnison, mais un lieu de retraite et d'habitation permanente. Paris, 16 janv. 1807, D. 6, 383.

ART. 4. — *Effets du domicile.*

126. Le domicile supplée la personne, lorsqu'il s'agit de la notification d'un exploit ou d'un acte. La signification faite au domicile d'un particulier a le même effet qu'une notification directe à sa personne. C. pr. 68, 69-4°, 147, 155, 199, 223, 257, 260, 329, etc. — On doit supposer que la copie donnée, en parlant à une personne trouvée dans le domicile, sera remise à celui qu'elle intéresse. — V. *Appel*, nos 427 et suiv.; *Exploit*.

127. Le domicile est attributif de juridiction dans certains cas.

Ainsi, en matière personnelle, le défendeur doit être cité devant le juge de son domicile. — V. *Compétence*.

Pour les affaires mixtes, l'attribution n'est que facultative.

128. Mais le changement de domicile, survenu depuis l'exploit introductif d'instance, ne peut pas enlever au juge la connaissance de la contest. — V. *ib.*, n° 57; Bordeaux, 22 août 1844, Art. 2987.

129. Le défendeur doit être cité en *conciliation* (— V. ce mot.) devant le juge de paix de son domicile, que la matière soit personnelle, réelle, ou mixte.

130. Le lieu où s'ouvre une succession est déterminé par le domicile. C. civ. 110. — V. *Compétence des trib. civils*.

131. C'est dans le lieu de son domicile qu'un citoyen paye ses contributions, que la patente nécessaire pour faire le commerce lui est délivrée, et qu'il en acquitte les droits. L. 1er brum. an 7.

132. Quelquefois le domicile est attributif d'un droit : par exemple, pour le *mariage*. — V. ce mot.

133. Il sert aussi à régler certains avantages locaux; tels que la distribution de l'affouage. C. forest. 103.

§ 3. — *Du domicile élu.*

134. L'élection de domicile est conventionnelle, ou commandée par la loi.

135. *Conventionnelle*. Lorsqu'un acte contient, de la part des parties ou de l'une d'elles, élection du domicile pour l'exécution de ce même acte dans un autre lieu que celui du domicile réel, les significations, demandes et poursuites relatives à cet acte

peuvent être faites au domicile convenu, et devant le juge de ce domicile. C. civ. 111.

136. Toute personne peut faire élection d'un domicile, même les étrangers, pour l'exécution des actes qu'ils passent en France. Paris, 23 therm. an 12, P. 4, 141.

137. L'élection de domicile a lieu le plus souvent dans l'acte même auquel elle se réfère : c'est ce que suppose l'exposé des motifs du Code. L'une des parties ne peut seule, dans un acte séparé, élire domicile pour l'exécution d'un acte antérieur. — Mais si toutes les parties sont d'accord, l'élection de domicile par un acte séparé est valable. Delvincourt, 1, 252, note 10; Merlin, *Rép.*, v° *Domicile élu*, § 2, n° 6; Dalloz, 6, 388, n° 2.

138. Si le même acte renferme l'élection du domicile dans un lieu, et le choix d'un autre pour le payement de la dette, les significations relatives à l'exécution de l'acte doivent avoir lieu au domicile élu. Duranton, 1, n° 377.

139. L'élection de domicile doit être expresse : c'est une dérogation au droit commun; — il faut se garder de l'étendre au delà de la volonté des parties formellement exprimée. Merlin, *Rép.*, v° *Domicile élu*, § 2, n° 4.

140. Toutefois l'indication d'un lieu de payement dans un effet de commerce emporte élection de domicile : surtout en matière de billets à domicile, qui ne sont ainsi souscrits que pour en faciliter le payement et pour épargner des recherches au bénéficiaire ou à ses ayants cause. Arg. C. pr. 420. Bordeaux, 4 fév. 1835 (Art. 262 J. Pr.).

141. Quelque générale que soit la procuration laissée à un avoué, cette procuration n'équivaut pas à une élection expresse de domicile chez cet avoué. Turin, 6 fruct. an 13, P. 4, 726. Carré, 1, 177.

— V. d'ailleurs *Colonies françaises*, n°s 134, 193, 204.

142. Le pouvoir donné à un mandataire, qui n'en a pas fait usage, d'élire domicile par le contrat qu'il devait passer en cette qualité, n'équivaut pas à une élection de domicile effective dans la demeure du mandataire; il indique seulement qu'il y a eu intention d'élire un domicile; mais cette intention n'a pas été réalisée. Ce mandat pouvait être révoqué par le mandant, soit en totalité, soit seulement en ce qui concernait l'élection de domicile. Le mandataire lui-même pouvait refuser d'accepter quelques-uns des pouvoirs qui lui étaient déférés. Rien alors n'autorise les tiers à invoquer une exception aux règles de la compétence ordinaire. Cass. 3 juill. 1837 (Art. 843 J. Pr.). Merlin, *Rép.*, v° *Domicile élu*, § 2, n° 5; Delvincourt, 1, 82.— *Contrà*, Cass. 24 juin 1806, P. 5, 386.

143. Le droit du mandataire d'élire domicile chez lui pour le mandant, ne peut s'induire ni de la généralité de la procuration,

ni de toutes autres présomptions non appuyées sur un commencement de preuve par écrit, ni même de ce qu'il serait d'usage de stipuler cette élection de domicile pour l'espèce de mandat dont il s'agirait. Cass. 31 janv. 1838; 18 mars 1839, D. 38, 93, 395, 139. — V. Toutefois Orléans, 25 janv. 1849, Art. 4324.

144. Celui qui fait élection de domicile doit désigner clairement le lieu qu'il choisit; l'ambiguïté serait interprétée contre lui. Cass. 8 therm. an 11, 25 vend. an 12, P. 2, 386; 3, 474.

145. La loi n'a pas restreint le choix des parties; elles peuvent, pour faciliter l'exécution de leurs conventions, élire domicile partout où il leur plaît, même dans leur domicile réel (Cass. 24 janv. 1816, P. 13, 242; Colmar, 5 août 1809, P. 7, 739). Cette clause, très-usitée dans les actes notariés, a pour objet de soustraire le créancier à l'inconvénient de suivre son débiteur dans tous les lieux où il peut lui plaire de transférer son domicile : aussi elle conserve son effet, même après que la partie qui a fait l'élection a fixé sa demeure ailleurs. Amiens, 3 avr. 1829, S. 29, 194; Bordeaux, 21 juill. 1834, D. 34, 226; Nouv. Denizart, § 6; Merlin, *ib.*, n° 7; Favard, 1, 134, n° 10; Chauveau sur Carré, n° 274; Boncenne, 2, 218.

146. Comment remettre la copie à l'ancien domicile d'élection abandonné? — S'il y a un portier, il paraît suffisant de lui remettre la copie. — S'il n'y a ni portier, ni serviteur, ni parent, on remet la copie à un voisin ou au maire. — V. ***Exploit***, n° 358.

147. Le domicile élu ne remplace le domicile réel qu'à l'égard des objets pour lesquels il est élu. Les significations faites à ce domicile pour les objets étrangers, et par des personnes autres que celles à qui la loi générale ou la loi du contrat en donne le droit, sont radicalement nulles. Proudhon, 1, 120.

148. Ainsi, de ce qu'un entrepreneur de fournitures pour l'armée a invité plusieurs de ses employés à se présenter pour les payements au lieu où il a établi le siége de ses opérations, et fait vis-à-vis d'eux une sorte d'élection de domicile, il ne s'ensuit pas qu'un autre individu avec lequel il a contracté au sujet de ces opérations, sans lui faire la même invitation, soit fondé à se prévaloir de cette élection, et à l'assigner devant le trib. de ce lieu. Cass. 8 juin 1826, D. 26, 304.

149. Toutefois, les créanciers d'un contractant qui a stipulé une élection de domicile peuvent, au lieu et place de leur débiteur, assigner au domicile élu le cocontractant de ce dernier. Arg. C. civ. 1166. Colmar, 5 août 1809, D. 6, 389; Chauveau sur Carré, n° 275, note. — V. d'ailleurs *Saisie-arrêt*, n° 211.

Jugé pourtant, mais à tort selon nous, que les poursuites à fin de payement des droits de mutation résultant d'un acte de vente sous seing privé, qui contient élection de domicile de la part de

l'acheteur, peuvent être valablement exercées contre ce dernier au domicile élu. Cass. 24 juin 1806, D. 6, 388.

150. L'élection de domicile facilite et accélère les notifications et exécutions des actes judiciaires, et le jugement des difficultés sur les conventions.

151. Elle produit, pour ces objets, presque tous les effets attachés au domicile réel. — V. *Appel*, n°s 335, 337; *Compétence*, n°s 138 et suiv.; *Jugement*, *Tribunaux*.

152. Pour les délais de l'assignation notifiée au domicile élu, — V. *Contrainte par corps*, *Exploit*, n°s 52 et 53.

153. La demande en nullité de l'acte peut-elle être notifiée au domicile d'élection? — Pour l'affirmative, on dit : La clause d'élection de domicile étant générale, comprend toutes significations sans distinction, pourvu qu'elles se rattachent à l'acte contenant cette clause (C. civ. 111). La demande en nullité ne constituant qu'une exception à l'exécution, doit être soumise au juge de l'exécution. Montpellier, 4 janv. 1841, D. 41, 139; Carré et Chauveau, n° 275. — Pour la négative, on répond : Les parties ont eu pour but de faciliter l'exécution de l'acte, et n'ont point eu en vue le cas d'une demande en nullité. La demande en nullité est un refus d'exécution, elle est le plus souvent en dehors des termes de l'acte qu'il ne s'agit plus alors d'apprécier, par exemple, lorsqu'on oppose l'incapacité des contractants, le dol ou la fraude. Arg. Bordeaux, 21 juill. 1834, D. 34, 226. — Nous nous déciderions, d'après la volonté des parties interprétée par les termes de l'acte et par les circonstances dans lesquelles il a été passé.

154. S'agit-il de contraindre à l'exécution de l'acte, on peut remettre au domicile d'élection toutes les significations d'exploits, même le commandement tendant à *Saisie immobilière*. — V. ce mot, n° 96.

155. Doit-on suivre les règles ordinaires lorsqu'il s'agit d'exécuter le jugement intervenu à propos de l'acte qui contient élection de domicile, — Spécialement de la signification de ce jugement? — V. *Appel*, n°s 334 et suiv.; *Exploit*.

156. La simple élection de domicile ne peut attribuer à un autre trib. que celui du lieu de la situation des biens, la connaissance d'une saisie immobilière. Carré. *Comp. civ.*, 1, n° 272.

157. Bien qu'un acte contienne élection de domicile, les significations *peuvent* être faites au domicile réel. Merlin, *Rép.* v° *Déclinatoire*, § 1, et *Quest. dr.*, v° *Domicile élu*, § 2, n° 12; Berriat, p. 212, note 11; Thomine, 1, 143; Boitard, 1, 230; Duranton, 1, n° 382.

158. La faculté d'assigner au domicile réel cesse, lorsqu'il résulte de l'acte que l'élection de domicile, qui, en général, a pour but d'éviter un déplacement du créancier, a été faite aussi dans l'intérêt du débiteur : si, par exemple, prêt à s'absenter de son

domicile, ce dernier a élu domicile chez son fondé de pouvoir Delvincourt, 1, 252, note 1. — V. *Exploit*, 370.

159. L'élection de domicile n'est pas révoquée : 1° Par le décès des parties qui l'ont faite ; elle ne peut être révoquée tant que la cause du contrat subsiste, sans leur consentement.

En cas de décès, l'élection est obligatoire pour les héritiers et ayants cause. On peut donc les assigner chacun pour leur part, au domicile élu. Cette élection de domicile, en effet, n'est pas un mandat pur et simple ; c'est une des conditions du contrat, qui doit recevoir son accomplissement de la part des héritiers, puisqu'ils profitent de la stipulation ; sans cette convention, la partie n'eût peut-être pas contracté. Arg. C. civ. 2156. Bacquet, *Droits de justice*, 1, 31 ; Proudhon, *Cours de droit*, 1, 120 ; Duranton, 1, n° 381 ; Rousseau de Lacombe, v° *Donation*, n° 14 ; Toullier, n° 368 ; Boncenne, 2, 218 ; Carré et Chauveau, n° 273. — V. *Observations du Tribunat*. Poitiers, 22 mai 1856 (6274).

Toutefois, la notification du titre prescrite par l'art. 877 C. civ., doit être faite au *domicile de l'héritier*.

2° Par la faillite de l'une des parties : les syndics ne peuvent se prévaloir de l'art. 59 C. pr., pour décliner la juridiction des trib. d'exception. Les stipulations des parties font leur loi et obligent leurs représentants et ayants cause ; le changement d'état de l'un des contractants ne peut nuire aux intérêts de l'autre, ni aux sûretés prises dans son avantage ; d'ailleurs l'art. 59 ne règle la juridiction que pour les cas où il n'y a pas eu de stipulation contraire. Bourges, 6 mars 1840, D. 40, 208.

Lorsque l'élection a été faite par un commerçant, *dans sa maison de commerce*, elle continue de subsister, même après l'extinction de la maison commerciale : le lieu de l'élection se détermine à l'époque où elle se fait. Bordeaux, 21 juill. 1834, D. 34, 226.

160. L'élection de domicile faite dans une convention ne peut être révoquée par l'un des contractants sans le consentement des autres, lorsqu'elle est une condition essentielle de leur contrat.

Transporter son domicile d'une maison dans une autre de la même commune, ce n'est pas en changer. Cass. 19 janv. 1814 ; Dev. 4, 515.

Mais, lorsqu'un seul des contractants a élu son domicile dans son propre intérêt, il est toujours libre de renoncer à un avantage. Seulement, si c'est le défendeur, il doit en avertir le demandeur avant toutes poursuites de la part de celui-ci. Boncenne, 2, 217.

161. La mort de la personne chez laquelle le domicile est élu n'altère pas davantage l'effet de la convention (C. civ. 2156) ; mais la partie peut toujours élire un autre domicile dans le même lieu : ce changement ne porte aucun préjudice à l'autre partie. Arg. C. civ. 2152 ; Cass. 19 janv. 1814, P. 12, 39 ; Delvincourt, 1,

254, note 2; Bacquet, *ib.*; Rodier, part. 3, tit. 2, ordonn. 1667; Merlin, *Rép.* v° *Domicile élu*, § 2, n° 11; Duranton, n° 381, Boncenne, 2, 218; Favard, 1, 134, n° 10.

Quant au mode de procéder, — V. *sup.*, n° 146.

162. *Commandée par la loi.* L'élection d'un domicile est quelquefois imposée à la partie par la loi elle-même. — V. C. civ. 176, 2148; C. pr. 61, 422, 435, 559, 569, 584, 634, 637, 673, 783, 789, 927, etc. — Elle ne sert le plus souvent qu'aux actes de procédure qui en sont la conséquence. — Son but est de faciliter le moyen de se défendre contre un acte d'exécution. Elle saisit de cette exécution le juge du lieu, et épargne au défendeur le soin de chercher son adversaire.

163. L'élection de domicile faite, conformément à l'art. 584, C. pr., dans le lieu où se font les poursuites, est dans l'intérêt du débiteur, qui peut, en général, y renoncer. — V. toutefois *Enquête*, *Surenchère*, n° 152.

Elle n'empêche point le débiteur qui se prétend libéré, dans le cas où le titre en vertu duquel s'opèrent ces poursuites contient une élection de domicile, pour son exécution, dans un autre lieu, d'assigner le créancier poursuivant devant le juge de ce dernier domicile en nullité des poursuites. — Paris, 6 janv. 1825, D. 31, 180; Chauveau sur Carré, n° 274 *quater*.

164. Cette élection de domicile ne constitue pas mandataire pour le payement celui chez lequel elle est faite : le payement à ce domicile, en d'autres mains que celles du créancier ou de son mandataire légal, ne libère pas le débiteur. Cass. 6 frim. an 13, 21 nov. 1836, Poitiers, 5 juin 1851; Caen, 19 mai 1856; Lyon, 16 février 1860 (6243, 7235).

165. L'élection de domicile prescrite par l'art. 435, C. pr. (— V. *Trib. de commerce*, n° 119), n'attribue pas au tribunal dans le territoire duquel la signification est faite, la connaissance, soit de l'opposition au jugement par défaut, soit de son exécution : elle n'a pour effet que de mettre le condamné à portée de notifier plus tôt son opposition. Merlin, *Rép.*, v° *Domicile élu*, n° 5.

166. Il faut que l'élection de domicile soit faite dans la forme voulue par la loi. — Ainsi, l'élection de domicile, faite dans un acte contenant opposition à un jugement par défaut, rendu par un trib. de commerce, ne peut tenir lieu de l'élection de domicile qui, aux termes de l'art. 422, C. pr., doit être mentionnée sur le plumitif de l'audience; dans ce cas, la partie opposante est valablement assignée au greffe. Cass. 9 fév. 1836, D. 36, 207.

167. Le demandeur a le droit d'élire domicile ailleurs que chez son avoué. C. pr. 61. — Mais il ne doit pas choisir ce domicile hors du lieu où siége le tribunal. Carré, 1, n° 304.

168. *Quid* si le commandement contient deux élections de domicile? — V. *Saisie-exécution*, n° 77.

169. Du reste, l'élection de domicile doit être considérée comme une renonciation à un droit et ne peut être valablement faite, sans autorisation, par des femmes mariées, des mineurs et des héritiers bénéficiaires. Paris, 2 juill. 1829, D. 32, 1, 115. — Le pourvoi a été rejeté.

170. Elle ne peut être valablement signifiée par un huissier, sans pouvoir spécial ou sans la signature des parties. Arg. C. pr. 352. *Même arrêt.* (— V. *Inf.*, n° 176). — *Contrà*, Bordeaux, 29, août 1828; Rouen, 11 fév. 1839, D. 39, 37; Chauveau, *Tarif*, 1, 223.

171. L'élection de domicile n'a d'effet que vis-à-vis des personnes à l'égard desquelles elles est prescrite : ce serait donc irrégulièrement que d'autres personnes feraient au domicile élu des significations pour des causes étrangères à l'acte qui a nécessité l'élection : elles devraient s'adresser au domicile réel. — V. *Saisie-exécution*, n°s 71 et suiv.

172. Même entre ces personnes, l'élection de domicile n'a d'effet que pour les significations qui ont un rapport direct avec l'acte contenant élection. — V. *Exploit*, 373.

173. La signification de l'acte d'appel et de l'arrêt d'admission doit être faite au domicile réel dans tous les cas. — V. *Appel*, n° 334; *Cassation*, n° 244.

174. L'élection de domicile faite par un acte de la procédure perd son effet, non-seulement lorsque l'affaire ou l'opération qu'on a eu en vue est terminée (Cass. 14 prair. an 2), mais encore au décès de l'élisant (Ferrière, v° *Domicile;* Prost de Royer, n° 121) : il s'agit, dans ce cas, à la différence du domicile élu dans un contrat, d'une espèce de procuration *ad lites*, essentiellement révocable. Merlin, *Rép.*, v° *Déclinatoire*, § 1; *Domicile élu*, § 1, n° 7; Berriat, p. 214, note 9-1°. — V. *Exploit.*

175. Cette élection ne passe pas avec les fonctions de celui chez qui elle a été faite, dans le domicile de celui qui en est investi. Ainsi, l'élection de domicile faite chez un avoué dans une inscription hypothécaire, n'est pas transportée de plein droit chez le successeur de cet avoué. — la sommation de produire dans un ordre fait au créancier inscrit, est nulle, si elle a été laissée au domicile du successeur, au lieu de l'être en la demeure ou à la personne de l'avoué chez qui l'élection avait été faite. Grenoble, 24 août 1830, anal. Cass. 23 juin 1851 (5047). — *Contrà*, Dijon, 22 janv. 1847.

176. Il a été jugé : 1° que l'élection d'un domicile commun par plusieurs litis-consorts, auquel domicile ils entendent que leur soient signifiés par une seule copie tous les actes de la procédure n'impose pas à la partie adverse l'obligation de signifier à ce domicile les jugements ou arrêts et les actes d'exécution; — que la signification en est valablement faite au domicile de chacune

des parties. Paris, 2 juill. 1829, D. 32, 1, 115: Rejet, 27 fév. 1832, P. 24. 785; Delvincourt, 1, 252, note, 1 ; Toullier, 1, n° 369 ; Berriat, 212, note 11.—*Contrà*, Rouen, 11 fév. 1839 ; 19 mai 1842 (Art. 1368 et 2392 J. Pr.); Arg. Cass. 2 fév. 1826, P. 20, 132; Bordeaux, 29 août 1828, P. 22, 265.

177. 2° Que les frais occasionnés par ces différentes significations ne peuvent être rejetés de la taxe comme frustratoires. Paris, 2 juillet 1829. — *Contrà*, Bordeaux, 29 août 1828; Rouen, 19 mai 1842.

§ 4. — *Du Domicile politique.*

178. — V. *Elections*.

§ 5. — *Timbre et Enregistrement.*

179. Les déclarations de changement de domicile réel doivent être faites sur papier timbré; mais elles sont exemptes de l'enregistrement. Déc. min. fin. 5 mai 1812; inst. rég. 579 et 779.

180. Les déclarations non enregistrées sont inutiles, à moins que la date certaine ne se trouve constatée par un des moyens dont parle l'art. 1328 C. civ. Sauf les peines fiscales encourues pour le défaut d'enregistrement (Duvergier, p. 227) par le greffier qui est obligé de faire enregistrer les déclarations dans les 20 jours, L. 22 frim. an 7, art. 20, 29, 35,

V. *Absence*, *Acte respectueux*, *Action possessoire*, *Adoption*, *Appel*, *Arbitrage*, *Cession de biens*, *Colonies*, *Compétence*, *Conseil de famille*, *Contrainte par corps*, *Elections*, *Exploit*, *Saisies*.

DOMMAGES-INTÉRETS (1). Indemnité ou dédommagement dus à une personne à qui l'on a causé quelque préjudice.

1. Le mot *dommages*, employé seul, signifie l'indemnité due pour un préjudice déjà souffert ; et le mot *intérêts*, celle de la perte d'un gain dont on est privé par la faute d'autrui. Ces deux termes, *dommages-intérêts*, réunis, comprennent l'une et l'autre indemnité, *Quantum nobis abest, quamtumque lucrari potuimus*. L. 13, D. *ratam rem hab.*

On entend en général par *dommages-intérêts* le bénéfice dont on a été privé, ou la perte qu'on a éprouvée à raison d'un fait relatif à une contestation ou de la contestation elle-même.

2. La nécessité de réparer le dommage que l'on a causé à

---

(1) Cet article, lors des deux premières éditions, a été confié à M. Lévesque, maintenant conseiller à la Cour de Paris.

autrui est fondée sur ce principe de morale : *Alteri ne feceris quod tibi fieri non vis*.

Table sommaire.

DIVISION.

§ 1. — *Des causes qui engendrent des dommages-intérêts.*

Art. 1. — *Des dommages-intérêts résultant des crimes, des délits et des quasi-délits.*

3. Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par le fait duquel il est arrivé à le réparer (C. civ. 1382); mais, pour qu'il y ait lieu à réparation, il faut qu'il y ait eu *faute : nul n'attente qui use de son droit.* Bruxelles, 3 juill. 1830, — V. Cass. 3 févr. 1863 (8028).

4. La réparation est due lors même qu'il n'y a pas eu dessein de nuire, pourvu que le préjudice existe. Cass. 10 mars 1840, P. 31, 1,748. — V. toutefois *inf.* n° 69.

5. Spécialement dans le cas où l'on se vante à tort d'avoir acquis les biens d'une personne. Nîmes, 5 juin 1835, Dev. 36, 252. — V. Evreux, 20 juin 1855 (5965).

6. Le propriétaire qui a fait construire une usine sur un cours d'eau non navigable ni flottable a droit à des dommages-intérêts, s'il est troublé dans sa jouissance. — Vainement l'auteur du trouble objecterait que l'usine a été construite sans l'autorisation du gouvernement. — Caen, 28 sept. 1824, P. 18, 1049.

7. Chacun est tenu de réparer le dommage qui a été causé par son fait, sa négligence ou son imprudence, ou par le fait, la négligence ou l'imprudence de ceux dont il doit répondre ou qu'il a sous sa garde. C. civ. 1383, 1384. — V. *Responsabilité.*

8. Il y a imprudence de la part de celui qui porte un fusil chargé dans une direction telle que, s'il vient à partir, même par un accident imprévu, un tiers peut être blessé du coup. Bordeaux, 14 fév. 1831, P. 23, 1211. — Il n'y a pas exception en faveur des chasseurs les uns à l'égard des autres. Amiens, 4 fév. 1826, P. 20, 141.

9. L'exercice d'un droit légitime ne peut être entravé sous prétexte de la possibilité d'un accident. — Mais dans le cas où il en arrive, celui qui l'a causé doit le réparer. Pardessus, *Servitudes*, n° 201; Toullier, 3, 333; Favard, 5, 174 n° 14.

10. Par la généralité de ses termes, l'art. 1382 C. civ. comprend le complice aussi bien que l'auteur du fait dommageable. Le Sellyer, *Traité du droit criminel*, tome 2, n° 705.

11. Sont responsables : 1° Le père et, après son décès, la mère, du dommage causé par leurs enfants *mineurs* habitant avec eux. C. civ. 1384.

12. La loi ne fait aucune distinction à cet égard entre l'enfant naturel reconnu et l'enfant légitime.

13. Peu importe, d'ailleurs, que le fait dommageable ait eu lieu hors de la présence des parents. Bourges, 9 mars 1821; Cass. 29 mars 1827; Bordeaux, 1er avril 1829, P. 22, 238, 28, 373, 29, 259; Toullier, 11, nos 263 et 264; Duranton, 13, n° 718.

14. 2° Le père qui a autorisé son fils mineur à chasser. Caen, 2 juin 1840, Dev. 40, 538.

15. 3° La mère, quoique le père existe, du dommage causé par ses enfants en bas âge dont elle prend soin. Toullier, 11, n° 281.

16. 4° Le tuteur, du dommage causé par son pupille. Arg. C. civ. 450 et 468; Pothier, *Obligtions*, n° 121; Duranton, 13, n° 719.

17. 5° Ceux qui ont la conduite et la surveillance d'un insensé, du dommage qu'il cause. Duranton, 13, 719.

18. 6° Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquels ils les ont employés. C. civ. 1384.

19. 7° Les administrations publiques du fait dommageable de leurs agents ou préposés dans l'exercice de leurs fonctions. Cass. 25 janv. 1835, P. 26, 1294.

20. Le gérant d'une propriété peut être condamné personnellement à des dommages-intérêts, à raison d'un fait par lui commis en sa qualité, lorsque ce fait a le caractère d'un délit ou d'un quasi-délit, sans pouvoir opposer l'exception de mandat. Cass. 9 janv. 1833, P. 25, 21.

21. Jugé qu'une partie est responsable des exactions que commet l'officier ministériel qu'elle a choisi. Bruxelles, 10 mars 1808, S. 14, 188. — Toutefois, l'officier ministériel n'est pas un

mandataire ordinaire auquel doive être rigoureusement appliquée la maxime *factum procuratoris, factum partis.* Ici le choix de la partie est limité à un certain nombre d'individus revêtus d'un caractère public qui appelle tout spécialement la confiance des citoyens. D'ailleurs, le cautionnement sert de garantie. Devilleneuve, 2, 2, 149, note 4.

22. Les personnes civilement responsables sont soumises à l'action civile, soit du vivant du prévenu, soit après sa mort. Le Sellyer, *Traité du droit criminel*, n° 712.

23. Du vivant du prévenu, elles peuvent être traduites indifféremment devant le trib. civil ou devant le tribunal de répression, pourvu, dans ce dernier cas, que l'auteur du dommage y soit traduit lui-même. Le Sellyer, *ib.* n°s 724 et 725. — Toutefois, Merlin, Quest. de droit, v° *Responsabilité civile*, § 2, distingue entre le cas où la personne civilement responsable est soumise par des lois exceptionnelles aux peines encourues par le prévenu et le cas contraire. (—V. d'ailleurs Constitution, Art. 84.)

24. Mais après sa mort elles ne peuvent être traduites que devant le trib. civil. Le Sellyer, *ib.*

25. La responsabilité des tiers étrangers aux faits qui donnent lieu à réparation est toute civile : elle ne s'étend pas aux amendes qui ont essentiellement un caractère de peine, à moins d'une disposition spéciale de la loi. Cass. 14 juill. 1814, S. 14, 275; 14 janv. 1819, P. 15, 16; 4 sept. 1823; 15 déc. 1827, S. 24 102, 28, 216; 26 juill. 1833, P. 25, 738; Carré, n°s 1326 et 1327; Le Sellyer, *ib.* n° 721; Toullier, 11, n° 290; Le Graverend, 2, 43; Zachariæ, 3, § 447, note 24.

26. Jugé cependant que la responsabilité des adjudicataires de coupes de bois, à raison des délits commis dans leurs coupes, faute par eux de les avoir dénoncés à l'administration forestière, s'étend à l'amende. Cass. 23 avr. 1836, P. 27, 1290. — Cette décision est fondée sur des motifs particuliers.

27. Mais elle s'étend aux restitutions et aux dépens. Cass. 5 nov. 1829, S. 30, 30; 4 fév. 1830; 26 mai 1836, P. 25, 127; 27, 1367; Le Sellyer, *ib.*, n° 726.

28. Le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit qu'il fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé. C. civ. 1385.

29. Lorsqu'un animal a été mis sous la garde d'un pâtre établi par une commune, les dommages causés par cet animal ne sont pas à la charge du propriétaire; mais bien à celle du pâtre et de la commune. Henrion, ch. 21, 169; Curasson sur Proudhon, 7, n° 433.

30. Si deux animaux se sont blessés, ou que l'un ait blessé

l'autre sans qu'on puisse distinguer l'agresseur, le dommage reste à la charge de celui qui l'a éprouvé. Arg. C. com. 407.

31. Le propriétaire d'un héritage où des bestiaux d'autrui font des dommages peut les faire arrêter jusqu'à ce que le dommage soit estimé, et que le maître des bestiaux l'ait payé. Si ce sont des volailles, de quelque espèce que ce soit, qui causent le dommage, le maître de l'héritage peut les tuer impunément. L. 28 sept., 6 oct. 1791, tit. 2, art. 12.

32. Est responsable des dégâts que les lapins commettent sur les propriétés voisines celui qui entretient ces animaux pour le plaisir de la chasse, leur ménage des terriers, les prend sous sa garde. Cass. 22 mars 1837, P. 1837, 1,371 ; 31 déc. 1844, D. 45, 76.

Il en est autrement, si les lapins se sont multipliés d'eux-mêmes et sans protection de la part du propriétaire : ils n'engagent pas plus sa responsabilité que les autres animaux sauvages ; c'est au voisin à aviser aux moyens de les détruire. Rouen, trib., 10 mars 1858 (6740). — V. Rouen, 24 juin 1858 (6677 et 6853).

33. Si le dégât est causé par un chien, celui qui le tue peut être condamné à des dommages-intérêts, lorsque cet acte n'est pas légitimé par les circonstances. Cass. 21 avr. 1840, P. 1840,1,596.

34. Lorsque le dommage arrive par force majeure ou cas fortuit, nul n'est tenu de le réparer. Poitiers, 6 mai 1856 (6390).

35. Si, en faisant un ouvrage, quelqu'un occasionne un dommage à une personne, il en est responsable, à moins qu'il n'ait usé des précautions nécessaires pour prévenir ce dommage.

36. Ainsi, celui qui appuie un bâtiment sur le mur d'autrui, dans lequel il pratique en même temps des enfoncements, se rend par cela même passible de dommages-intérêts. Rennes, 9 juil. 1821, P. 16, 739. — L'aréonaute. Cass., 14 août 1852 (5205).

37. Il en est de même de ceux qui causent dommage, parce qu'ils ignorent les choses qu'ils devraient savoir. Pothier, *Obligations*, n° 116. — V. *inf.* n° 87.

38 Ainsi, l'architecte doit réparer le dommage qu'il a occasionné par une faute commise dans l'exercice de sa profession. V. d'ailleurs *Abréviation*, n° 6.

39. Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par suite de défaut d'entretien, ou par le vice de sa construction. C. civ. 1386. Alors même que cette ruine serait le résultat d'une tempête ou d'un débordement, si l'édifice n'a été abattu que par suite du mauvais état où il se trouvait. Favard, 2, 50.

40. Les réparations d'entretien négligées au détriment du fonds donnent lieu à des dommages-intérêts contre le possesseur de mauvaise foi. Proud'hon. n° 552.

41. Mais l'action *damni infecti*, du dommage menaçant, n'existe

pas en France. Les règlements de police suffisent pour contraindre le propriétaire à réparer ou à démolir sa maison.

42. L'État est passible de dommages-intérêts envers les propriétaires d'usines auxquels il porte préjudice par des travaux qu'il fait exécuter sur une usine à lui appartenant, bien que ces travaux aient été autorisés par ordonnance royale. Cass. 23 avril 1844, Dev. 44, 712.

43. Dans les divers cas qui viennent d'être énumérés, les dommages-intérêts sont dus à raison de l'existence du fait même qui cause un préjudice, et sans qu'il soit besoin que celui qui souffre le dommage justifie d'aucune mise en demeure ayant pour objet de le faire cesser : celui qui cause un dommage par suite d'un délit ou d'un quasi-délit se place, par son propre fait, en contravention avec l'*obligation* que lui impose la loi *de ne pas faire* tort à autrui. Les tribunaux n'exigent pas de mise en demeure pour prononcer les indemnités pécuniaires à infliger en vertu des art. 1382 et 1383 C. civ. Cass. 30 janv. 1826, P. 1826, 2, 571; 8 mai 1832, D. 32, 176; Paris, 8 mars 1837, P. 37, 1, 377.

44. Quant aux divers cas où il y a lieu à des dommages-intérêts. V. C. civ. 179, 554, 555, 772; C. pr. 71, 107, 132, 179, 192, 213, 241, 289, 314, 367, 374, 390, 479, 494, 500, 503 513, 516, 556, 562, 603, 608, 622, 690, 713, 722, 799, 826 et 1031, 1037, C. comm. 68, 87, 238, 288, 295, 297, etc.

45. Les lois spéciales établissant des cas de responsabilité civile ne sont pas abrogées. — Notamment la loi du 10 vend. an 4 sur la responsabilité des *communes* est toujours en vigueur. Cass. 24 avr. 1821; 5 mars 1839, Dev. 6, 424, 39,343, — V. ce mot, n° 6.

46. Suivant les lois romaines, ceux qui intentaient des procès évidemment injustes devaient être condamnés à des dommages-intérêts outre les dépens. François Ier, par l'art. 88 de son édit de 1539, ordonna qu'en toutes matières on adjugeât des dommages-intérêts proportionnés à la témérité de l'action de celui qui succombait. — Bien que cette loi n'ait pas été expressément reproduite par le C. de pr., le principe en a été appliqué depuis. — V. *Appel*, n° 563; *Dépens*, n° 53; *Distribution par contribution*.

47. L'appelant qui gagne son procès n'a droit à des dommages-intérêts que lorsque le tort qu'il éprouve est évident et que la mauvaise foi et la fraude de ses adversaires ne sauraient être contestées. Bourges, 17 juill. 1829. — Rejet, 13 juill. 1852 (5264).

48. En déboutant de son appel un appelant défaillant, une cour qui a déclaré n'y avoir lieu à le condamner à des dommages-intérêts peut néanmoins en prononcer contre lui, si, par pure vexation et pour entraver des droits incontestables, il fait opposition à l'arrêt par défaut obtenu par l'intimé. Cass. 23 nov. 1836, Au cas de perquisition. Paris, 12 déc. 1856 (6428).

49. Les art. 1146, 1150 et 1159 C. civ., relotifs à la fixation des dommages-intérêts, ne s'appliquent qu'au cas d'inexécution des obligations et non au préjudice occasionné par un délit. Paris. 8 mars 1837, P. 1837, 1, 377.

50. L'action en réparation d'un dommage résultant d'un fait de nature à être puni criminellement se prescrit par dix ans. C. inst. crim. 637.

51. Si le fait est de nature à n'être puni que d'une peine correctionnelle, elle se prescrit par trois ans. C. inst. crim. 638.

52. Dans l'un et l'autre cas, la prescription court à compter du jour où soit le crime, soit le délit, a été accompli, si dans cet intervalle il n'a été fait aucune poursuite.— Si, au contraire, il y a eu des poursuites non suivies de jugement, elle ne court que du jour du dernier acte. C. inst. crim. 637 et 638.

53. L'action civile pour une contravention de police est prescrite après une année révolue à dater du jour où elle a été commise, si, dans cet intervalle, il n'y a pas eu de condamnation ; peu importe d'ailleurs que des poursuites aient été exercées. — Si, au contraire, il y a eu jugement définitif, de nature à être attaqué par la voie d'appel, elle ne se prescrit que par une année à partir de la signification de l'appel s'il en a été interjeté. C. inst. crim. 640.

54. Mais si les faits dommageables ont été commis dans l'exécution ou à l'occasion d'un contrat, l'action civile n'est pas soumise à la prescription établie par le C. d'inst. crim. Duranton, 13, n° 707.

Art. 2. — *Des dommages-intérêts résultant des contrats et quasi-contrats.*

55. Les dommages-intérêts résultent encore de l'inexécution ou du retard dans l'exécution, ou même de la mauvaise exécution d'une obligation (C. civ. 1147 et 1374), —valable.

56. Ne peut servir de base à une action en dommages-intérêts l'inexécution d'une obligation : —1° illicite. Bastia, 21 déc. 1831, D. 31, 203.

57. 2° Nulle pour vice de forme ou pour une cause tenant au fond du droit. Arg. Colmar, 2 avr. 1833, P. 25, 339 ; A. Dalloz, v° *Dommages*, n° 10.

58. L'inexécution d'une promesse de mariage ne donne lieu à des dommages-intérêts qu'autant qu'elle a causé un préjudice. Cass. 7 mai 1836, Dev. 36, 574 ; 30 mai, 11 juin 1838, P. 38, 1, 661, 663 ; Nîmes, 25 janv. 1839, P. 39, 1, 209. Duranton, 10, n°s 320 et 321 ; Favard, 4, p. 3.

59. L'inexécution d'une obligation potestative peut, dans certains cas, donner lieu à des dommages-intérêts. Cass. 9 juill. 1834, D. 34, 300.

60. Il faut, pour connaître quand les dommages-intérêts sont encourus, distinguer trois sortes d'obligations : — 1° celle de faire ou de ne pas faire ; — 2° celle de payer une certaine somme ; — 3° celle de fournir ou livrer certaines marchandises ou certains effets, ou de faire jouir de certains droits ou de certains immeubles.

61. Les dommages-intérêts sont en général dus à compter de la mise en demeure. C. civ. 1146. — Alors même que l'obligation aurait été contractée avec une clause pénale. Arg. C. civ. 1230. Orléans, 16 mars 1839, P. 1839, 1, 648.

62. Dans l'obligation de donner ou de faire, — la mise en demeure s'opère, soit par une sommation, soit par un autre acte équivalent, par exemple, une demande en justice (C. civ. 1153). N'équivaut pas à une mise en demeure l'interpellation verbale, alors même qu'elle a eu lieu devant témoin ;

63. Soit par l'effet de la convention, lorsquelle porte que, sans qu'il soit besoin d'acte, et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure, ou lorsque la chose ne pouvait être donnée ou faite que dans un certain temps fixé par la loi ou par la convention, et qui est écoulé. C. civ. 1139, 1146 ;

64. Soit enfin par l'effet de la loi elle-même ; — par exemple, lorsqu'un bailleur ne délivre pas la chose louée en état de réparations de toute espèce et que pendant le cours du bail il ne les fait pas faire, le preneur a le droit de lui demander des dommages-intérêts à la fin, sans qu'on puisse lui objecter qu'il n'y a pas eu de mise en demeure. Rennes, 22 déc. 1824. — Refus d'adresse par le concierge. Seine, 22 juill. 1857 (6550). — Ou encore lorsqu'il s'agit de deniers dotaux, de reliquat de compte de tutelle, etc., C. civ., art. 474 et 1570. Favard, 2, 174, n° 4.

65. Dans l'obligation de ne pas faire, la contravention existant matériellement dès l'instant que le débiteur a fait ce qui lui était défendu, il doit les dommages-intérêts par ce seul fait et sans sommation. C. civ. 1145. — V. *sup.*, n° 43.

66. *Obligation de faire ou de ne pas faire.* Elle se résout en dommages-intérêts, en cas d'inexécution de la part du débiteur. *Nemo potest præcisè cogi ad factum.*

67. Lorsqu'une partie est condamnée à la prestation d'un pur fait, le jugement est sujet à cassation, s'il ne porte en même temps une condamnation pécuniaire en cas d'inexécution. Cass. 20 juill. 1812. — V. Cass. 9 août 1849, Art. 4460.

68. Le créancier peut obtenir une condamnation pécuniaire ; mais il a le droit en outre de demander la destruction de ce qui a été fait en contravention à l'engagement, de se faire même autoriser à le détruire lui-même aux dépens du débiteur ; il peut aussi être autorisé à faire faire par un autre, également aux frais

du débiteur, ce que celui-ci n'a pas exécuté; le tout sans préjudice de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu. C. civ. 1143, 1144.

69. *Obligation de payer une certaine somme.* Les dommages-intérêts résultant du retard dans l'exécution de ces obligations, ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts fixés par la loi, alors même que le préjudice éprouvé serait bien supérieur, sauf les règles relatives au commerce, au cautionnement et aux sociétés commerciales (C. civ. 1846). 5175.

Ces dommages-intérêts sont dus, sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte. C. civ. 1153.

70. Jugé, 1° qu'une partie, qui a éprouvé de graves dommages par suite de non-rentrée de fonds à elle dus, n'a pas droit à des dommages-intérêts contre son débiteur déjà condamné aux intérêts moratoires. Cass. 2 mars 1831, P. 23, 1272.

71. 2° que les intérêts des condamnations prononcées à titre de dommages-intérêts ne sont dus qu'au taux de 5 p. 100, bien que le préjudice résultant de poursuites exercées isolément par des créanciers contre le failli ait été éprouvé par la masse, et que les dommages-intérêts aient été fixés au marc le franc des créances de ceux qui avaient causé ce préjudice, lesquelles créances étaient commerciales. Paris, 3e ch. 15 juill. 1837 (Art. 1036. J. Pr.)

72. 3° Que les intérêts peuvent être réduits au-dessous du taux légal, lorsqu'ils sont adjugés à titre de dommages-intérêts. Cass. 18 mars 1817, P. 19, 260; — certaines compensations entreront comme éléments d'évaluations. — V. *inf.*, n° 136.

73. Dans une espèce où le tort causé par un appel consistait en ce que l'intimé n'avait pu toucher des fonds déposés à la caisse qui ne produisaient que 4 0/0, tandis qu'il payait 5 à des tiers, les juges ont fait consister les dommages-intérêts dans cette différence, à dater du jugement frappé d'appel. Cass. 22 août 1839 (Art. 2433, J. Pr.). — V. Bordeaux, 26 juin 1847, Art. 3761.

74. *Obligation de livrer certains objets, ou de faire jouir de certains droits ou de certains immeubles.* Les dommages-intérêts sont dus par le débiteur qui se dispense entièrement d'exécuter son engagement, ou qui ne l'exécute pas au temps convenu. Il n'y a réellement inexécution qu'autant que le créancier exprime la volonté d'être payé. Aussi, pour faire peser les dommages-intérêts sur le débiteur, il faut qu'il ait été mis en demeure, à moins que l'obligation ne pouvant être utilement accomplie que dans un certain temps, le débiteur l'ait laissé passer. C. civ. 1146. — V. *sup.* n° 65. — Ainsi, celui qui promet de livrer des chevaux pour être vendus à une foire, est en demeure aussitôt que le jour de la foire est passé.

75. Il n'est pas nécessaire, pour que les dommages-intérêts soient encourus, que l'inexécution ou le retard proviennent de la

mauvaise foi du débiteur ; il les doit, par cela seul qu'il manque à son engagement, à moins qu'il ne justifie que l'inexécution ou le retard provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée. C. civ. 1147.

76. Les causes étrangères au débiteur sont la force majeure et le cas fortuit. C. civ. 1148.

77. Il ne suffit pas que le fait à accomplir d'après la convention soit impossible relativement au débiteur seul ; il faut que l'exécution soit frappée d'une impossibilité absolue ; autrement il y a lieu aux dommages-intérêts. Delvincourt, 3, 734, note 1re.

78. Jugé *que l'invitation par écrit* de l'autorité municipale, faite à un directeur de spectacle, d'éloigner de la scène un de ses artistes, ne donne pas le droit de rompre, sans dommages-intérêts, pour cause de force majeure, l'engagement qu'il a contracté avec cet artiste, lorsque celui-ci, qui a terminé ses débuts et joué postérieurement, n'a ni négligence, ni incapacité à s'imputer. Toulouse, 28 nov. 1829, D. 30, 77.

79. Le trib. de comm. de Paris, lors de l'interdiction prononcée par le ministre de l'intérieur de représenter une pièce, avait, par un jugement motivé avec soin, du 14 juil. 1834, condamné le directeur du Théâtre Français à payer des dommages-intérêts à l'auteur vis-à-vis duquel il s'était, en connaissance de cause, obligé à faire jouer son drame ; mais la C. de Paris, se bornant à déclarer que l'interdiction prononcée par le ministre de l'intérieur constitue une force majeure qui empêchait le directeur d'accomplir son obligation vis-à-vis de l'auteur, a infirmé la décision des premiers juges et rejeté la demande en dommages-intérêts. 29 déc. 1835, P. 27, 861.

80. Il y a quatre circonstances dans lesquelles la preuve du cas fortuit ne dispense pas le débiteur des dommages-intérêts, savoir : 1° S'il s'est spécialement chargé du risque des cas fortuits. — 2° S'il est en demeure, à moins qu'il ne prouve que la chose aurait également péri chez le créancier, si la livraison eût été faite. — 3° S'il s'agit d'une chose soustraite par lui (C. civ. 1302). — 4° Si le cas fortuit a été précédé d'une faute du débiteur qui y a donné lieu (C. civ. 1807). — Dans ce dernier cas, après que le débiteur a justifié du cas fortuit, le créancier doit prouver que la faute du débiteur l'a précédé. C. civ. 1808 ; Delvincourt, 3, 743, note 4. — Toutefois, le preneur doit en outre prouver que le cas fortuit n'a pas été précédé d'une faute de sa part. C. civ. 1733.

81. Le principe général en matière de dommages-intérêts, c'est qu'ils consistent dans la perte éprouvée, et dans le gain dont on a été privé par suite de l'inexécution ou du retard (C. civ. 1149). C'est ce que les auteurs expriment par ces mots : *lucrum cessans, damnum emergens*.

82. Toutefois, celui qui s'est emparé par des moyens indélicats

d'une pièce appartenant à un tiers peut être condamné, outre la restitution de la pièce, à des dommages-intérêts par chaque jour de retard, encore qu'aucun préjudice ne résulte du retard dans la remise de cette pièce. Cass. 29 janv. 1834. — V. art. 3606.

83. Celui qui, sans être coupable de dol, manque seulement à accomplir son engagement, ne peut être tenu que des dommages-intérêts qui on été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat. C. civ. 1150 ; Pothier, *Obligations*, n° 161. — Je me suis engagé à vous livrer un cheval au 1er avril ; je n'exécute pas mon obligation. Vous achetez un cheval qui ne vaut pas mieux que le mien, et vous le payez plus cher ; je vous indemniserai de l'excédant du prix. Mais si le défaut de cheval vous a fait manquer des opérations commerciales très-avantageuses, je ne vous devrai aucun dédommagement pour ce défaut de gain, qui est tout à fait étranger à la vente. — V. Dijon, 6 juill. 1859 (7141).

84. Celui qui s'est obligé à faire donner main-levée d'une saisie-exécution pratiquée sur les meubles, outils et marchandises d'un maître de forges, doit, s'il n'a pas exécuté son engagement, indemnité pour le chômage des usines, la perte sur le bois et les charbons qui ont été vendus, et pour les frais de poursuite ; mais il ne doit pas de dommages-intérêts pour les engagements onéreux que le maître de forges a contractés, ni pour la perte de son crédit. Bruxelles, 7 mars 1818, D. 10, 484.

85. Lorsque l'acquéreur d'un immeuble se trouve privé de la jouissance par l'effet d'un bail antérieur qu'il ignorait, les dommages-intérêts qu'il a droit de réclamer contre le vendeur doivent être calculés seulement d'après le bénéfice dont il est privé, et non d'après le gain qu'il aurait pu en retirer en se livrant à des spéculations extraordinaires. Metz, 20 août 1818, P. 14, 1002.

86. La règle ci-dessus s'applique à la mauvaise exécution de l'obligation. Ainsi, celui qui vend des étais pourris qu'il croyait bons, si la maison mal étayée s'est écroulée, ne doit compte que de la valeur des étais, et non du prix de la maison. — V. d'ailleurs C. comm. 289.

87. Mais il en serait autrement, si, à raison de sa profession, le vendeur avait dû connaître les vices de la chose livrée ; il y aurait alors une faute grave qui est assimilée au dol. Delvincourt, 3, 744, note ; Dumoulin, *De eo quod interest*, n° 64.

88. Celui qui se rend coupable de dol est obligé à la réparation du tort causé par son dol, quoique le dommage n'ait pas été prévu lors du contrat. Arg. C. civ. 1150, 1633, 1634 et 1635.

89. Mais il ne peut être tenu de ce qui n'est pas une suite immédiate et directe de la convention. C. civ. 1151. — Ainsi, celui qui vend un bœuf qu'il sait malade doit le prix de ce bœuf et celui des bestiaux qui ont été atteints de la contagion et ont péri (L. 13. D. *de act. empt.*) ; car la perte du troupeau est la suite immédiate du

dol du vendeur. Mais il ne doit pas d'indemnité à raison de la non-culture des terres de l'acheteur : c'était à celui-ci à faire cultiver ses terres par d'autres moyens ; la perte ne provient que de la négligence du créancier, et non plus du dol du débiteur. Pothier, *Obligations*, n° 167 ; Delvincourt, 2, 745, note 3.

90. Ainsi encore lorsque le vendeur d'un immeuble a garanti son acquéreur de tous troubles et empêchements quelconques et qu'un bail antérieurement consenti s'oppose à la prise de possession de l'acheteur, les dommages-intérêts qui lui sont dus doivent être calculés, non sur la valeur spéculative que devait donner à l'immeuble l'emploi auquel le destinait l'acquéreur, mais sur sa véritable valeur productive et sur la perte qui résulte de l'empêchement ou de prendre possession, ou de l'affermer à un plus haut prix. Metz, 20 août 1828, D. 10, 484.

ART. 3. — *Des dommages-intérêts prononcés contre les officiers ministériels.*

91. Les avoués et huissiers peuvent être condamnés, s'il y a lieu, à des dommages-intérêts :— 1° lorsqu'ils ont excédé les bornes de leur ministère, indépendamment de la condamnation aux dépens, en leur nom personnel et sans répétition, et de l'interdiction. C. pr. 132.—V. *Agent de change*, n°s 23, 39 ; *Avocat*, n°s 89, 94 ; *Avocat à la Cour de cassation*, n° 20 ; *Avoué*, n°s 87, 207, 211, 222 ; *Bénéfice d'inventaire*, n° 78 ; *Commissaire-priseur*, n°s 40, 61 ; *Courtier de commerce*, n° 20, *Désaveu*, *Discipline*, *Huissier*.

92. 2° Lorsqu'ils ont fait des procédures et actes frustratoires, ou qui ont donné lieu à une condamnation d'amende. Ces actes restent à leur charge, et ils peuvent même être suspendus de leurs fonctions. C. pr. 1031.

93. En cas de nullité d'un acte, l'officier instrumentaire est condamné à des dommages-intérêts plus ou moins considérables, selon le préjudice plus ou moins grand que le client éprouve de cette nullité.

Ainsi, en cas de l'annulation de l'arrestation d'un étranger qui a fui hors de France, les juges, prenant en considération cette circonstance, qu'il n'est pas certain que le créancier eût été payé intégralement, peuvent ne condamner le garde du commerce, par la faute duquel l'annulation a eu lieu, qu'à une indemnité inférieure à la créance. Paris, 2e ch., 10 nov. 1834 (Art. 20, J. Pr.). — V. d'ailleurs *Responsabilité*.

§ 2. — *Par qui et contre qui peut être formée l'action en dommages-intérêts.*

94. *Par qui.* L'action en réparation d'un dommage privé appartient à tous ceux qui en ont souffert et à leurs représentants ou ayants cause. Colmar, 4 fév. 1837, P. 1837, 1, 384.

95. Non-seulement à celui qui souffre directement et par lui-même, mais encore à celui qui en souffre indirectement.

96. Un intérêt d'honneur suffit. Le Sellyer, *Traité du droit criminel*, n° 547.

97. Ainsi l'action appartient : — 1° Au père, au nom de son enfant mineur; — 2° Au mari, au nom de sa femme.

98. Mais il faut avoir un intérêt actuel.

99. Le préjudice moral suffit. Cass. 24 mai 1842, P. 1842, 2, 616.

100. Peuvent réclamer des dommages-intérêts : — 1° Les commerçants en détail d'une ville contre celui qui, dans la même ville, a fait vendre à l'encan des marchandises neuves, par le ministère d'un commissaire-priseur. Metz, 13 fév. 1830, P. 23, 168. — V. d'ailleurs *Vente de meubles aux enchères*, n° 70.

101. 2° Le *commissaire-priseur* au préjudice duquel un courtier de commerce a vendu des marchandises aux enchères dans une localité où il n'existe pas de Bourse de commerce. Cass. 10 mars 1840, P. 31, 1, 748. — V. d'ailleurs ce mot, n°s 40 et 61.

102. 3° Le notaire au détriment duquel un collègue tien étude ouverte dans une commune autre que celle qui lui est assignée par la loi et où est fixée sa résidence. — V. *Discipline*, n° 513.

103. 4° L'individu privé d'un legs par suite de manœuvres employées pour empêcher de tester en sa faveur une personne qui en avait manifesté l'intention. Turin, 13 avr. 1808, P. 6, 63.

104. 5° L'auteur d'une œuvre littéraire, lorsque d'autres auteurs se sont emparés de son ouvrage pour en faire une pièce de théâtre. Paris, 27 janv. 1840, P. 1840, 1, 244.

105. 6° Le débiteur sur lequel une saisie foraine a été illégalement pratiquée. Bruxelles, 7 mai 1831, P. 23, 1557. — V. *Discipline*, n° 281; *Saisie conservatoire*, n° 7.

106. 7° Le commerçant, à raison d'un effet protesté, contre le banquier auquel il avait donné mission de l'acquitter, et contre le correspondant chargé par ce banquier de l'acquitter. Rouen, 27 mai 1844 (Art. 2899 J. Pr.).

107. Toutes les personnes qui peuvent se porter *partie civile* ont qualité pour réclamer des dommages-intérêts. — V. ce mot.

108. Pour être admis à poursuivre la réparation d'un préjudice devant les trib. de répression, il ne suffit pas que le fait dont on se plaint ait porté préjudice et soit connexe à un crime ou à un délit, il faut qu'il provienne du crime ou du délit même. Le Sellyer, *Traité du droit criminel*, n° 8.

109. La transaction survenue entre une personne blessée par le fait ou l'imprudence d'autrui et l'auteur des blessures, à une époque où rien ne faisait prévoir la mort du blessé, n'est pas un obstacle à la demande en dommages-intérêts, formée par les

héritiers de ce dernier, par suite de cet événement. Arg. C. civ. 2048 et 2049. Aix, 29 janv. 1833, P. 25, 96.

110. On peut céder à un tiers l'action en dommages-intérêts et le cessionnaire est recevable à l'intenter. C. civ. 1689.

Mais celui contre lequel a eu lieu la cession peut user du bénéfice de l'art. 1699 C. civ. Le Sellyer, n° 555. — V. *Droits litigieux*.

111. *Contre qui*. L'action intentée devant les trib. civils peut être formée, tant contre les simples particuliers que contre les administrations publiques. Cass. 28 nov. 1832, P. 24, 1595.

112. Elle peut l'être : — 1° Contre l'auteur même du fait dommageable ;

2° Contre les personnes qui en sont responsables ;

3° Contre leurs héritiers.

113. Si l'action est formée contre un mineur ou un incapable, il faut mettre en cause le tuteur ou le représentant légal. Merlin, v° *Injure*, § 5 ; Chassan, 2, 76.

114. Un mari, un père peut être poursuivi en dommages-intérêts par sa femme ou par son fils auxquels il a causé préjudice. Arg. Parlem. Aix, 12 fév. 1693.

115. Le complice des désordres d'une femme peut être poursuivi en dommages-intérêts par le mari. Cass. 22 sept. 1837, P. 1838, 1, 290 ; — Alors même qu'il y a eu réconciliation entre les époux. Aix, 27 janv. 1829, P. 22, 609.

§ 3. — *Liquidation des dommages-intérêts.*

116. On entend par *liquidation* (du latin *liquet*, il est clair), la fixation de certaines choses à une valeur ou à une quotité qui n'étaient pas déterminées. La liquidation des dommages-intérêts est donc leur fixation, leur évaluation précise.

117. Les dommages-intérêts sont déterminés, — 1° par la loi (C. civ. 1153) ; — 2° par la convention (C. civ. 1152, 1226 et suiv.) ; — 3° par le juge. C. pr. 128.

118. Pour éviter les difficultés d'une liquidation de dommages-intérêts, les parties peuvent d'avance en fixer le montant à une certaine somme (C. civ. 1226) ; c'est alors un véritable forfait qui ne permet plus au juge d'entrer dans l'examen du fait pour apprécier la quotité du dommage (C. civ. 1132).

119. Mais lorsque l'obligation a été exécutée en partie, le juge peut restreindre l'étendue de la clause pénale. C. civ. 1231.

120. Les dommages-intérêts réglés par une convention ont les mêmes priviléges et hypothèques que le principal dont ils sont l'accessoire. Troplong, *Hypothèques*, 3, n° 703.

121. Si la clause pénale est usuraire, elle est réductible à la mesure du taux de l'intérêt légal.

122. Le juge examine si, de l'inexécution de l'obligation,

il est réellement résulté un *préjudice* pour la partie qui se plaint de l'inexécution, et par suite, s'il doit accorder ou refuser la somme convenue pour dommages-intérêts, alors surtout qu'elle a été stipulée pour dommage causé. Lyon, 16 juin 1832, Dev. 33, 191.

123. Dans le silence de la loi et du contrat c'est aux juges à fixer le montant des condamnations aux dommages-intérêts

124. Les actions à fin de dommages-intérêts sont portées devant diverses juridictions, suivant les faits qui donnent naissance aux prétentions du demandeur.—V. *Action*, n[os] 56, 86, 97; *Arbitrage*, n[os] 660 et 677; *Banque de France*, n° 5; *Compétence* (administrative), n° 13; *Action possessoire; Discipline; Juge de paix*; *Partie civile*; *Prud'homme*.

125. Le dommage résultant d'un délit ou d'un quasi-délit, peut-il être l'objet d'un compromis? — V. *Arbitrage*, n[os] 102, 110, 152.

126. Jugé avant le Code que l'action en dommages-intérêts résultant de l'inexécution d'une convention même commerciale, doit être portée non devant le trib. du lieu où la dette devait être acquittée, mais devant le trib. du domicile du débiteur. Trèves, 4 fév. 1807, S. 7, 277. —V. toutefois *Compétence* (commerciale), n° 261.

127. Les dommages-intérêts peuvent être l'objet d'une demande principale soumise à toutes les règles d'une instance ordinaire, ou d'une demande incidente. — Dans ce dernier cas, ils sont considérés comme une dépendance du fait principal : on peut donc demander, jusqu'au jugement définitif, par des conclusions additionnelles, des dommages-intérêts auxquels on n'a conclu ni dans l'exploit introductif d'instance, ni dans les actes postérieurs de l'instruction. Cass. 1[er] avr. 1823, P. 17, 1004.

128. Ils ne doivent jamais être prononcés d'office. Pigeau, 1, 502.

129. Un trib. de commerce ne peut ordonner que les parties remettront leurs pièces aux arbitres devant lesquels il les renvoie, dans un délai déterminé sous peine de dommages-intérêts par chaque jour de retard.—V. *Arbitrage*, n° 784.

130. La condamnation aux dommages-intérêts peut s'induire des termes du jugement. Rennes, 22 avr. 1812; 13 mars 1815, P. 10, 322, 12, 633; Chauveau sur Carré, n° 544 *bis*.

131. La solidarité peut-elle être prononcée en matière civile? — La négative est enseignée par M. Dalloz, v° *Dépens*, n° 78. Arg. C. civ. 1202. Cass. 19 janv. 1832, P. 24, 587.

Toutefois, les complices d'une même fraude peuvent être solidairement condamnés à indemniser la partie lésée du dommage qu'ils lui ont causé par leur réunion. Pigeau, 2, 604; Paris, 26 fév. 1829, P. 22, 740; Cass. 12 juill. 1837; 12 mars 1839,

29 déc. 1852 (5332). — *Contrà*, Bordeaux, 16 fév. 1829, P. 22, 690; Toullier, 11, nº 511.

Jugé qu'il est de principe en droit et en équité que la volonté commune de causer un dommage, entraîne l'obligation de le réparer solidairement. Cass. 3 déc. 1836, P. 38, 1, 37.

132. Cette solidarité peut même leur être imposée dans des proportions différentes, suivant la part qu'ils ont prise à l'action dommageable. Colmar, 4 fév. 1837, P. 1837, 1, 384.

133. Les dommages-intérêts ne sont pas susceptibles de compensation avec d'autres créances. Arg. C. civ. 1295 *in fine;* Pigeau, 2, 604.

134. Le jugement qui condamne à des dommages-intérêts en contient la liquidation ou ordonne qu'ils seront donnés par état. C. pr. 128.

135. Les juges peuvent et doivent, pour économiser les frais, lorsque leur conscience est suffisamment éclairée, arbitrer eux-mêmes les dommages-intérêts et en fixer immédiatement la quotité sans aucune instruction. Cass. 9 avr. 1833, P. 1833, 3, 75; Requêtes, 11 juin 1835 (Art. 170 J. Pr.); ch. civile rejet, 25 juill. 1838 (Art. 1315 J. Pr.) reg. 2 avr. 1849, art. 4447.

136. Lorsque les dommages-intérêts n'ont été fixés ni par la loi, ni par la convention, les juges ont, pour en déterminer le montant, un pouvoir discrétionnaire dont l'exercice se renfermant dans l'appréciation des faits ne peut être soumis à la censure de la C. de cassation. Cass. 17 mars 1819, D. 10, 486.

137. Peu importe que le dommage résulte d'un crime, d'un délit ou d'un quasi-délit, d'un contrat ou d'un quasi-contrat. Cass. 9 déc. 1830, 13 nov. 1838, 11 nov. 1839, P. 23, 930, 1839, 2, 368, 507; 21 avr. 1841, P. 1841, 1, 630.

138. On a pu les refuser par le motif qu'il n'existait aucune perte pour le créancier, sans qu'on ait précisé qu'il n'avait été privé d'aucun gain.—Alors même qu'une expertise a été ordonnée pour constater le préjudice causé : l'interlocutoire ne lie pas les juges. Cass. 3 août 1840 (Art. 1798 J. Pr.).

139. La difficulté de déterminer exactement l'étendue du préjudice souffert et l'absence de base matérielle pour en fixer le chiffre, ne sont pas des motifs pour ne pas allouer des dommages-intérêts à celui qui est reconnu y avoir droit. Rouen, 27 mai 1844 (Art. 2899 J. Pr.).

140. Lorsque les circonstances du procès rendent, quant à présent, impraticable l'évaluation des dommages-intérêts, le tribunal statue sur le fond du droit, constate le fait ou le principe, source des dommages-intérêts, ordonne qu'ils seront donnés par état, et surseoit à en faire la liquidation jusqu'après la production des preuves, l'accomplissement des expertises, enfin l'épuisement des moyens d'instruction. C. pr. 128, 523.

Mais les délais nécessités par la force des choses ne peuvent cependant pas faire préjudice aux droits de la partie lésée, lors que ces droits sont constants, et que le débat ne s'élève que sur leur quotité : aussi les juges peuvent-ils, dans ce cas, accorder une provision au demandeur.

141. Le jugement qui condamne à des dommages-intérêts qui seront donnés par état, emporte hypothèque. Arg. C. civ. 2148-4°. On ne peut ici objecter l'incertitude de la créance comme en matière de *compte*. (— V. ce mot, n° 76).

142. L'exécution des condamnations à des dommages-intérêts, prononcées en matière civile, peut être assurée par la *contrainte par corps*, lorsque le montant de l'indemnité excède 300 fr. — V. ce mot. — V. Bordeaux, 11 juin 1847, art. 3764.

143. Les dommages-intérêts doivent-ils être ajoutés au montant de la demande principale, pour déterminer le taux du premier ressort? — V. *Appel*, n°s 69, 90.

144. Les dommages-intérêts ne se trouvent pas au nombre des objets pour lesquels l'art. 135 C. pr. autorise l'exécution provisoire, nonobstant appel et sans caution. Rennes, 27 août 1819, P. 15, 523. — V. *Appel*, n° 472.

145. Peuvent-ils être demandés pour la première fois en *appel*? — V. ce mot, n°s 559 et suiv.

146. Les dommages-intérêts accordés par jugement pour le cas éventuel où la disposition principale de la sentence ne serait pas exécutée dans un délai déterminé, doivent être comptés, s'il y a appel, non du jour du jugement, mais seulement du jour de l'arrêt confirmatif. Paris, 18 août, 30 nov. 1840, P. 31, 2, 716.

147. Si, au contraire, la demande a pour objet principal la réparation d'un préjudice antérieur qui se renouvelle chaque jour, l'appel suivi d'un arrêt confirmatif ne suspend pas le cours des dommages-intérêts accordés tant pour le passé que pour l'avenir. Paris, 28 août 1840; 17 août 1848; Seine, 22 mai 1858 (6734).

148. La Cour qui accorde des dommages-intérêts pour faits postérieurs au jugement de première instance, doit-elle les liquider elle-même? — V. *Appel*, n°s 652 et suiv.

149. La partie au profit de laquelle a été reconnu le droit à des dommages-intérêts dresse, article par article, la déclaration de ses prétentions.

150. Cette déclaration contient : 1° l'état des pertes qu'elle a éprouvées (*quantùm illi abest*), ce sont les dommages ; — 2° celle des gains dont elle est privée (*quantùmque lucrari potuit*), ce sont les intérêts.

151. Si le jugement qui alloue les dommages-intérêts n'a pas été signifié avant la déclaration, il doit l'être avec elle : il est le titre le plus important à produire. Chauveau sur Carré, n° 1833 *bis*.

152. Cette déclaration est signifiée par un simple acte à l'avoué

du défendeur, s'il en a été constitué sur la demande principale et originaire.

153. Les émoluments de l'avoué qui dresse l'état des dommages-intérêts sont fixés d'après le nombre d'articles qui le composent. Tar. 141; Carré, *Taxe*, p. 180, notes.

154. Le juge examine si l'avoué n'a pas divisé les articles pour augmenter ses émoluments. Sudraud, 131, n° 424. — Mais le tribunal peut être appelé à apprécier les réductions du juge taxateur. Chauveau, *Tarif*, 2, 36, n° 4.

155. L'avoué qui a occupé pour le défendeur dans l'instance, n'a pas besoin d'un nouveau pouvoir pour occuper sur la liquidation, pourvu qu'elle soit faite dans l'année de la prononciation du jugement qui l'a ordonnée. Arg. C. pr. 1038. Chauveau et Carré, n° 1834; Favard, 2, 177. — V. *Avoué*, n° 179.

156. Si le défendeur n'a pas constitué avoué sur l'instance principale, la déclaration des dommages-intérêts doit lui être signifiée par exploit à personne ou à domicile, avec assignation, à fin d'homologation de cette déclaration. Berriat, 495, note 9; Carré, n° 1833.

157. Si l'état des dommages-intérêts peut se baser sur des pièces, elles doivent être communiquées au défendeur, sur le récépissé de son avoué, ou par la voie du greffe. C. pr. 523.

158. Si le défendeur n'a pas d'avoué en cause, il est bon, pour épargner les frais d'un nouvel acte extrajudiciaire, de lui déclarer, en lui notifiant l'état des dommages-intérêts prétendus, que le demandeur est prêt et offre de lui communiquer les pièces justificatives de sa demande.

159. Lorsqu'une partie a contesté, pour défaut de pièces justificatives, l'état des dommages-intérêts qui lui a été notifié, le juge, sur cette constestation, a le droit de fixer les dommages-intérêts, sans que la partie puisse prétendre que, sa contestation n'ayant pas été suivie d'une communication de pièces justificatives, la cause n'était pas en état, et qu'il n'avait pu, conformément à l'art. 524 C. pr., faire ses offres, quand le jugement a été rendu. Cass. 20 nov. 2832, P. 24, 1568. — V. *Sup.*, n° 136.

160. Le défendeur est tenu, dans les délais fixés par les art. 97 et 98 C. pr. (— V. *Instruction par écrit*); de remettre les pièces qui lui ont été communiquées. C. pr. 524 (— V. *Exception*).

161. Le délai auquel l'art. 524 a entendu se référer est celui de quinzaine. Il ne faut pas s'arrêter aux termes du seul art. 97, qui ne doit s'appliquer qu'au rétablissement des pièces après la signification des défenses du défendeur; mais comme dans l'instruction par écrit, le défendeur a quinzaine pour prendre communication des titres de son adversaire, ce même délai doit être accordé lors de la liquidation des dommages-intérêts. Pigeau, 2, 352; Carré et Chauveau, n° 1835; Favard, 2, 177.

162. L'art. 524 menace le défendeur, qui ne rétablit pas, dans le délai légal, les pièces qui lui ont été communiquées, des peines portées aux art. 97 et 98; mais ces articles ne portent en réalité aucune peine; le dernier dit seulement que, si le demandeur ne produit pas dans le délai donné, il sera procédé au jugement sur la production du demandeur; mais l'art. 524 contient une disposition analogue. Les dispositions de ces art. 97 et 98 doivent être combinées avec l'art. 107 qui s'y réfère, et la peine portée par ce dernier article (— V. *Exception*), doit être appliquée au cas prévu par l'art. 524. Lepage, 357. Chauveau sur Carré, n° 1836. Toutefois, MM. Favard, 2, 177, Carré, n° 1836, pensent que ce n'est pas à l'art. 107, mais bien à l'art. 191, qui renferme une disposition générale, que l'on doit recourir.

163. Huitaine après l'expiration du délai de la remise des pièces communiquées, le défendeur doit faire ses offres au demandeur de la somme à laquelle il évalue les dommages-intérêts. C. pr. 524.

164. Le délai de huitaine accordé au défendeur a été fixé dans son seul intérêt; il peut donc y renoncer, et faire, avant l'expiration de ce temps, les offres qu'il juge convenables. Mais le demandeur ne pourrait l'actionner pendant ce délai, qui a été déterminé par la loi, précisément pour ménager au défendeur le temps nécessaire à l'appréciation des prétentions auxquelles il est en butte.

165. Ce délai n'est pas fatal; le défendeur peut faire des offres tant que le jugement contenant liquidation n'est pas rendu; — et même en appel. Chauveau sur Carré, n° 1840 *bis* : Favard, 2, 178.

166. C'est par acte d'avoué à avoué que le défendeur transmet au demandeur les offres qu'il juge à propos de faire. *Tar.* 71.

167. Le défendeur a le droit de critiquer la demande.

168. S'il offre une somme inférieure à celle indiquée sur la déclaration, il doit mettre des apostilles en marge de chacun des articles critiqués. *Tar.* 142.

169. L'art. 524 n'exige pas que les offres soient faites réellement, à deniers découverts.

Elles sont notifiées par un simple acte signé de la partie, à moins que son avoué n'ait un pouvoir spécial. Boucher d'Argis, 133, note 3.

170. Le demandeur par un simple acte d'avoué à avoué signé de lui ou de son mandataire spécial, déclare accepter les offres et somme de les réaliser dans les vingt-quatre heures : cet acte n'est pas prescrit par le Code et n'est point alloué par le premier tarif. Mais il est nécessaire, pour former le contrat judiciaire et empêcher ainsi la partie de rétracter ses offres. Boucher d'Argis, 133, n° 4.

171. Dans le cas où le défendeur acquiesce à la déclaration du demandeur, celui-ci a-t-il le droit de l'appeler à l'audience pour

obtenir un jugement qui lui donne acte de l'acquiescement de son adversaire, et le condamne au payement? — L'affirmative, conforme à l'art. 2, tit. 32, ordonn. 1667, est combattue par Demiau (Art. 524). Cet auteur oppose les art. 524 et 525 qui ne supposent la nécessité d'un jugement que lorsque les parties ne sont pas d'accord, et il soutient que le demandeur doit seulement sommer le défendeur de payer les dommages-intérêts dans les 24 heures, lui déclarant que, faute par lui d'opérer le payement dans le délai énoncé, il se pourvoira devant le président du trib. pour obtenir exécutoire. — Mais cette opinion établit un arbitraire, et suppose au président un pouvoir qui ne lui est pas conféré par la loi. Nous croyons donc qu'il faut suivre la marche tracée par l'ancien droit, qui se trouve conforme aux règles ordinaires. Carré, n° 1840; Delaporte, 2, 105; Favard, 2, 178. — A moins, toutefois, que le défendeur ne s'exécute immédiatement et volontairement, en réalisant les offres, y compris tous les frais exposés. Chauveau, *ib.*

172. Si les offres ne sont point acceptées et que le défendeur veuille obtenir sa libération, il doit les renouveler par exploit signifié à la partie, et en consigner le montant en la forme prescrite par les art. 812 et suiv. C. pr. Carré, n° 1839; Pigeau, 2, 413. — ou du moins appeler l'adversaire à l'audience pour voir déclarer les offres bonnes et valables. Favard, 2, 178, n° 14.

173. Si les offres, quoique acceptées, ne sont pas réalisées, le demandeur obtient un jugement qui donne acte des offres et de leur acceptation et condamne le défendeur à en payer le montant. Carré et Chauveau, n° 1840; Boucher d'Argis, 133, n° 5.

174. Si le défendeur laisse écouler le délai de huitaine sans manifester ses intentions à l'égard de la demande dirigée contre lui, le demandeur porte la cause à l'audience au moyen d'un simple acte. C. pr. 524.

175. Ce simple acte doit-il être taxé comme un acte de 2e classe, tarifé par l'art. 71 du décr. du 16 fév. 1807, pour l'original, à Paris, 5 fr., et dans les départements, 3 fr. 75 cent., et le quart pour chaque copie, indépendamment de l'émolument pour les copies de pièces?

On ne doit allouer dans ce cas, que l'émolument fixé par l'art. 70 tarif. Peu importe que l'art. 71 du décret précité range parmi les actes de 2e classe et tarife comme tels l'acte d'offres sur la déclaration de dommages-intérêts ; ce dernier acte peut offrir, dans les préparatifs de sa rédaction et dans sa rédaction même, des difficultés qui ont pu le faire classer dans les actes du 2e degré ; au contraire, rien de plus facile, dans l'exécution que la procédure à suivre pour saisir l'audience, puisque l'art. 524 C. pr. indique un *simple acte*, expression qui, dans le Code, désigne généralement un acte à venir plaider, c'est-à-dire un acte de 1re classe dont l'o-

riginal est taxé par l'art. 70 du tarif à 1 fr. pour Paris et à 75 cent. pour les départements. N. Carré, *Taxe* 180. Boucher d'Argis, 132.

176. La cause s'instruit alors et se juge suivant les formes ordinaires. — Néanmoins, il est bon de remarquer qu'elle a été déjà mise au rôle lors de la demande sur laquelle est intervenu le jugement qui a condamné aux dommages-intérêts à donner par état. La liquidation des dommages-intérêts n'est d'ailleurs qu'une dépendance de l'action originaire (— V. *sup.*, n° 127); et dès lors, il n'y a pas lieu à une nouvelle mise au rôle, puisque ce droit ne peut être exigé qu'une fois pour chaque affaire. Carré, *Taxe*, 181.

177. Le trib., pour s'éclairer, peut ordonner toutes les voies d'instruction que le Code a mises à sa disposition, telles que comparution des parties à l'audience, rapport d'experts, descente sur les lieux, etc. Berriat, 495, note 9, n° 2.

178. Lorsqu'un trib. a liquidé les dommages-intérêts à une somme fixe, en ajoutant : *Si mieux n'aiment les parties les faire déterminer à dire d'experts*, dans un délai fixé, ce trib. peut-il après que les parties sont convenues d'experts, et que ceux-ci ont procédé, ordonner une nouvelle expertise ? — Pour la négative, on dit : Le trib. n'ayant point ordonné l'expertise pour sa propre instruction ne saurait en prescrire une seconde sans se déjuger; les parties ne peuvent que s'en rapporter aux experts, ou à la première fixation faite par le tribunal. — Mais on répond que cette fixation, offerte aux parties comme transaction, ne peut avoir d'effet que de leur consentement mutuel; du moment qu'elles la refusent, elle doit être réputée non avenue; en conséquence, le jugement ne peut être considéré que comme un interlocutoire, et l'on doit suivre les règles ordinaires, d'après lesquelles les juges ont le droit d'ordonner une seconde expertise, si la première ne les éclaire pas suffisamment. Trib. de commerce Saint-Malo; Carré, n° 1842.

Au lieu de suivre un usage qui peut entraîner de graves inconvénients et de dire : Si mieux n'aiment les parties les faire déterminer à dire d'experts, il est prudent de n'insérer dans le jugement que ces mots : Condamne à telle somme, si mieux n'aiment les parties qu'il soit procédé par état, ce qu'elles déclareront dans la huitaine. » Demiau, 114; Chauveau sur Carré, n° 1842.

179. Quand l'instruction est terminée, le trib. apprécie si la déclaration est juste, c'est-à-dire si le droit à l'obtenir repose sur un titre ou un jugement antérieur, et si elle est bien vérifiée, c'est-à-dire si, en fait, elle est prouvée. Ces deux points établis, le défendeur doit être condamné à payer le montant de cette déclaration, ainsi que tous les dépens.

180. Le juge a quatre choses à examiner : — 1° Le fait; — 2° L'imputation du fait; — 3° Les pertes qu'il a occasionnées; — 4° L'évaluation de ces pertes. Toullier, 6, 278.

181. Il ne doit pas accorder le montant des réclamations sans examen, alors même qu'elles n'ont pas été contestées. Thomine, 2, 12.

182. Lorsque l'imprudence n'est que légère et qu'elle se rapproche beaucoup du cas fortuit, les juges peuvent, en adjugeant des dommages-intérêts, les arbitrer à une somme très-modique. Liége, 20 fév. 1810, P. 8, 125.

183. Dans cette appréciation, on doit écouter plus favorablement celui *qui certat de damno vitando*, que celui *qui certat de lucro captando*. Dans le doute, il faut les réduire à une somme modique.

184. Si, au contraire, la déclaration du demandeur est exorbitante, si c'est à tort qu'il a élevé des contestations contre des offres qui devaient éteindre toute réclamation de sa part, le trib. doit prononcer la validité de ces offres.

185. Mais, dans ce dernier cas, les dépens ne sont pas mis entièrement à la charge de la partie qui succombe, c'est-à-dire de celui qui a fourni une déclaration que le trib. trouve exagérée; le demandeur n'est condamné aux dépens que du jour des offres : c'est la disposition formelle de l'art. 525 C. pr. empruntée à l'art. 3, tit. 32, ordonn. 1667.

186. Cette division des frais du procès est conforme à l'équité. En effet, jusqu'au moment des offres, le défendeur est débiteur, et, de plus, il est en demeure : c'est son retard à acquitter, ou même son refus absolu d'acquitter l'obligation à laquelle son propre fait a donné naissance, qui a nécessité l'introduction d'une instance ; c'est à lui à en supporter toutes les conséquences pécuniaires. Berriat, 495, note 9, obs. 1.

Mais, depuis des offres valables, le demandeur n'avait plus de motif de suivre l'audience. S'il a contesté des offres suffisantes pour le désintéresser, il doit seul supporter les frais frustratoires qu'a occasionnés sa témérité.

187. Le jugement qui liquide des dommages-intérêts, et en fixe le montant à plus de 300 fr., peut-il prononcer la *contrainte par corps*, lorsqu'elle n'a pas été ordonnée par le premier jugement qui a accordé les dommages-intérêts?—V. ce mot, n° 80.

§ 4. — *Enregistrement.*

188. Les jugements qui prononcent des dommages-intérêts, soit en matière civile, soit en matière criminelle, correctionnelle, ou de simple police, sont soumis au droit proportionnel de 2 p. °/₀. L. 22 frim. an 7, art 69, § 5, n° 8; L. 27 vent. an 9, art. 11.

189. Mais ce droit n'est dû que sur des condamnations prononcées par les tribunaux. — Les transactions contenant obliga-

tion pour dommages-intérêts, ne sont passibles que du droit de 1 p. %. L. 22 frim. an 7, art. 69, § 3, n° 3.

190. La stipulation, dans un contrat, de dommages-intérêts pour le cas d'inexécution des conventions, ne donne lieu à aucun droit particulier : c'est en effet une disposition dépendante de la convention principale.

§ 5. — *Formules.*

FORMULE I.

Déclaration de dommages-intérêts.

(C. p. 523. — Tarif, 141. Coût orig., 60 c. par article, copie, 15 c.)

Déclarations des dommages-intérêts auxquels le sieur a été condamné envers le sieur , par jugement du tribunal de dûment enregistré et signifié.

1° La somme de pour non-jouissance, pendant un an, d'un hectare de terre ensemencé en blé, à raison de ci.

2° La somme de. . . . . ci.

Total. . . .

Fait à , le

(*Signature de l'avoué.*)

Signification de la déclaration des dommages-intérêts.

(C. pr. 525. — Tarif, 70, par anal. — Coût, 1 fr orig. 25 c. copie.)

A la requête du sieur , ayant Me pour avoué, soit signifié, et avec celles des présentes donné copie à Me avoué du sieur de la déclaration détaillée, article par article, des dommages et intérêts auxquels ledit sieur a été condamné envers le requérant, par jugement du tribunal de , dûment enregistré et signifié, tant à avoué qu'à partie :

Déclarant audit Me que le requérant est prêt et offre de lui communiquer, soit à l'amiable sur récépissé, soit par la voie du greffe toutes les pièces à l'appui de ladite déclaration (1).

Notamment : 1° le procès-verbal dressé le : 2° l'extrait des mercuriales des marchés de en , duquel il résulte que le prix moyen du blé a été de

3° Une déclaration des trois fermiers les plus voisins, faite devant le juge de paix du canton de le constatant que, dans le pays, le terme moyen des gerbes de blé récoltées par hectare est de environ, et qu'il en faut pour chaque décalitre.

Déclarant audit Me , que faute par lui de prendre communication desdites pièces dans le délai de quinzaine, à dater de ce jour, et de faire ses offres dans la huitaine suivante, le requérant se pourvoira ainsi que de droit pour obtenir la condamnation des dommages et intérêts.

A ce qu'il n'en n'ignore dont acte. (*Signature de l'avoué.*)

Nota. Si la partie condamnée n'a pas d'avoué constitué, la notification ci-dessus et l'offre de communiquer les pièces doivent être faites par acte extrajudiciaire.

FORMULE II.

Acte de dépôt des pièces produites à l'appui de la déclaration de dommages-intérêts (2).

(C. pr. 523. — Tarif, 91. Coût, Vac., 3 fr.)

L'an le , au greffe est comparu Me , avoué près le tribunal, et du sieur , lequel nous a déclaré que, par jugement de ce tribunal rendu le entre ledit sieur et le sieur , enregistré

(1) Si on croit convenable de faire de suite la communication des pièces par la voie du greffe, on ajoute : qui ont été déposées audit greffe, par acte du dont il est avec celle des présentes donné copie.

(2) Cet acte de dépôt n'est nécessaire qu'autant que la communication des pièces n'a pas eu lieu à l'amiable.

et signifié, mondit sieur a été condamné à payer audit sieur des dommages-intérêts, à donner par état; que ces dommages et intérêts s'élèvent à la somme de suivant la déclaration que le sieur en a faite le

A l'appui de ladite déclaration de dommages-intérêts qu'il réclame, ledit Me nous a remis, 1° ; 2° (*énoncer les pièces déposées.* — *V. sup. formules* 1.)

Desquels comparution, dire et dépôt, le comparant a requis acte à lui octroyé, et a signé avec nous, greffier, les jour, mois et an susdits, après lecture faite.

(*Signatures du greffier et de l'avoué.*)

FORMULE III

Offres d'une somme pour dommages-intérêts.

(C. pr. 524. — Tarif, 71. — Coût, 5 fr.)

A la requête du sieur , demeurant à

Soit signifié et déclaré à Me , avoué du sieur

Que pour satisfaire à la sommation du contenant la signification de la déclaration des dommages et intérêts auxquels ledit sieur a été condamné envers le sieur , par le jugement contradictoirement rendu entre eux, le , ledit sieur , offre la somme de pour tous les dommages et intérêts réclamés.

Les présentes offres ainsi faites, à la condition 1° d'en donner bonne et valable quittance; 2° (*énoncer ici les autres conditions des offres*) sous la réserve de réitérer les présentes offres par exploit et d'en verser le montant à la caisse des dépôts et consignations, et sous la réserve de tous autres droits et actions; dont acte.

(*Signatures de la partie et de l'avoué.*)

Nota. Si les offres ne portent que sur un article des dommages et intérêts réclamés, on indique que l'on dénie tout droit pour le surplus.

FORMULE IV.

Acte pour demander la condamnation du montant de la déclaration des dommages et intérêts, quand il n'y a pas eu d'offres.

(C. pr. 524. — Tarif, 70 par anal. — Coût, 1 fr.)

A la requête du sieur , soit sommé Me , avoué du sieur

De comparaître, etc.,

Pour, attendu que par acte d'avoué, en date du le sieur a fait signifier au sieur la déclaration des dommages et intérêts auxquels ce dernier a été condamné par jugement du tribunal de en date du , dûment enregistré et signifié;

Attendu que le sieur n'a fait aucune offre pour ces dommages et intérêts, (*ou* attendu que les offres par lui faites sont insuffisantes, *ou* attendu qu'il n'a pas réalisé ses offres.)

Se voir condamner à payer audit sieur la somme de montant de la déclaration (*ou* montant des offres faites par le sieur) des dommages et intérêts réclamés, ensemble les intérêts, tels que de droit, et les dépens de l'incident; à ce que ledit Me pour sa partie n'en ignore; D. A.

(*Signature de l'avoué.*)

Nota. L'audience se poursuit devant la chambre du tribunal qui a rendu le jugement de condamnation aux dommages et intérêts.

FORMULE V.

Acte d'acceptation des offres et sommation de les réaliser dans les 24 heures (1).

(Arg. C. pr. 524. Arg. — Tarif, 71. — Coût. 1 fr. or. 25 c. cop.)

A la requête du sieur , ayant Me pour avoué.

Soit signifié et déclaré à Me , avoué du sieur

Que ledit sieur déclare accepter les offres à lui faites par le sieur de la somme de pour les dommages et intérêts auxquels il a été condamné par jugement en date du ; lui faisant en consé-

(1) Cette acceptation ne donne pas le droit de requérir un simple exécutoire du président. Il faut porter la cause à l'audience, pour obtenir condamnation. — V. sup., n° 170

quence sommation de payer au requérant, la somme de , montant desdites offres, dans le délai de 24 heures.

Lui déclarant que faute de ce faire, dans ledit délai, le requérant se pourvoira, ainsi que de droit, pour le faire condamner au payement de ladite somme.

A ce que ledit Me , pour sa partie n'en n'ignore.

(*Signatures de la partie et de l'avoué.*)

— V. *Responsabilité.*

DOMMAGES AUX CHAMPS, FRUITS ET RÉCOLTES. V. *Juge de paix.*

DONATAIRE. — V. *Action possessoire*, n° 204; *Copie*, n° 22; *Scellés*, n° 11.

DONATION. — V. *Aliment*, n° 4; *Appel*, nos 115, 186, 294, 570; *Cassation*, nos 135, 139, 170; *Compétence du trib. civils* nos 35, 100, 134; *Compte de fruits*, nos 10, 20, 62, *Conseil de famille*, n° 48; *Séparation de corps*, n° 138; *Surenchère*, n° 242; *Tierce opposition*, n° 60.

DONNER ACTE. — V. *Acquiescement*, n° 44.

DOSSIER. — V. *Avoué*, nos 74, 84, 133, 264.

DOT. — V. *Acquiescement*, nos 21, 144; *Arbitrage*, nos 41, 94, 103, 221, 530; *Avoué*, n° 255; (Commerce), nos 58, 64; *Compétence civile*, nos 36, 134; *Commerce*, n° 160; *Conseil de famille*, n° 72: *Saisie-arrêt*, nos 19, 49; *Saisie immobilière*, nos 411 et 686; *Séparation de biens*, nos 4, 113; *Vente judiciaire*, n° 246.

DOUAIRE. — V. *Appel*, n° 354.

DOUANES (1). Institution qui a pour objet le système de taxes, de licences et de prohibitions auxquelles sont soumises les marchandises à leur entrée et à leur sortie. — Se dit aussi de l'administration chargée de percevoir ces taxes; — ou même du lieu où doivent être déposées les marchandises pour les acquitter.

Table sommaire.

(1) Lors des premières éditions, cet article a été confié à M. Berlin, avocat à la C. de Paris. — V. Traité du 23 janv. 1860, avec l'Angleterre.

DIVISION.

§ 1. — *Principes généraux.*

1. Les douanes sont à la fois, un impôt. — V. *Contributions*, n° 1; — une mesure de protection pour l'agriculture, le commerce et l'industrie. Leur objet, sous ce rapport, est d'assurer la prépondérance commerciale de leur nation et de protéger son industrie contre l'envahissement des produits étrangers.

2. Le rayon-frontière, d'abord fixé à deux lieues, a été, après plusieurs variations successives, définitivement porté à deux myriamètres. Arrêté, 5 frim. an 11. LL. 8 flor. an 11, art. 84, et 28 avr. 1816, art. 36.

3. Cependant, il peut être étendu sur une mesure variable, jusqu'à la distance de deux myriamètres et demi de l'extrême frontière, lorsque la mesure fixe de deux myriamètres n'offre pas les positions les plus convenables au service. L. 28 avr. 1816, art. 36.

4. Il s'étend en mer jusqu'à deux myriamètres des côtes. L. 4 germ. an 2, tit. 2, art. 3 et 7. — Mais, à partir des bords de la mer vers l'intérieur, il n'a qu'un myriamètre. L. 8 flor. an 11, art. 85.

5. Les marchandises sont *prohibées ou non prohibées* (à l'importation ou à l'exportation).

6. Les marchandises non prohibées sont ou *sujettes aux droits* (d'entrée ou de sortie) ou *libres*.

7. Les marchandises libres sont cependant soumises à une lé-

gère taxe connue sous le nom de *droits de balance.* LL. 24 niv. an 5, art. 2 ; 28 avr. 1816, art. 12 et suiv.

8. En général, ne peuvent être ni importées ni exportées : — 1° *Dans aucun temps*, les marchandises prohibées ; — 2° Avant d'avoir acquitté les droits, les marchandises non prohibées qui y sont soumises.

9. Cependant la faculté de *transit* et d'*entrepôt*, pour les marchandises étrangères ; celle de sortie sous *acquit-à-caution* ou avec *passavant*, pour les marchandises nationales, forment des exceptions que l'intérêt du commerce a fait établir.

10. Les formalités prescrites par les règlements administratifs pour fixer l'origine et l'extraction légale d'une marchandise sujette aux droits doivent être remplies, à peine de saisie de la marchandise. Cass. 20 déc. 1839, D. 40, 389.

§ 2. — *Mode de constater les contraventions.*

11. *Saisie dans l'étendue du rayon frontière.* Les contraventions aux lois sur les douanes sont constatées par un procès-verbal rédigé soit par deux préposés de la régie, alors il fait foi jusqu'à inscription de faux (L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 1) ; — soit par deux citoyens français, étrangers à l'administration (*ib.*), qui doivent se conformer aux formalités prescrites *inf.*, n°s 26 et suiv. Cass. 9 fév. 1844, P. 1844, 1, 591, — auquel cas la preuve testimoniale, suivant Favard, *Rép.* v° *Douanes*, § 1, n° 2, peut être invoquée, soit contre les faits qu'il contient, soit à leur appui. — V. *inf.*, n° 62.

12. La saisie faite par plusieurs préposés est régulière, quoique deux seulement d'entre eux constatent la contravention en l'affirmant. Cass. 1er fév. 1810, S. 16, 230. — V. *inf.*, n° 53.

13. *Saisie à domicile dans l'étendue des frontières de terre et de mer.* Les préposés, accompagnés du maire ou de l'adjoint, ou d'un conseiller municipal délégué (Cass. 21 août 1828, S. 28, 449), peuvent, dans l'étendue des frontières de terre et de mer, visiter, après le lever et avant le coucher du soleil, les maisons qui leur sont indiquées pour contenir et recéler des marchandises prohibées. (L. 10 brum. an 5, art. 11) ; ou celles dans lesquelles ils ont vu introduire la fraude qu'ils avaient poursuivie jusqu'au moment de l'introduction. L. 22 août 1791, tit. 13, art. 36.

14. La visite domiciliaire est valablement faite sans l'assistance d'officiers publics, lorsque leur refus est constaté par le procès-verbal. Décr. 20 sept. 1809, art. 2, S. 9, 2, 411.

15. La description et le procès-verbal de saisie sont rédigés sur les lieux (L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 7) ; — à moins de consentement contraire (Cass. 19 nov. 1839, Dev. 39, 944.), d'opposition des parties, ou de danger pour les préposés (Cass. 5 janv. 1810, S. 19, 279.), constaté par le procès-verbal (Décr. 20 sept

1809, art. 1), alors ils le sont dans le bureau plus voisin. L. 22 août 1791, tit. 10, art. 6.

16. Lorsque, par force majeure, les objets saisis ne peuvent être transportés immédiatement au plus prochain bureau, il suffit que le procès-verbal ait été rédigé aussitôt que le transport a pu s'opérer. Cass., ch. crim., 12 janv. 1837 (Art. 626 J. Pr.).

17. Les préposés ne sont pas tenus de dresser leur procès-verbal dans le lieu même de la saisie, s'il ne sert à l'habitation. — *Même arrêt.*

18. Les marchandises *non prohibées* ne sont pas déplacées, si la partie donne caution (L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 7), — ou consigne somme suffisante. Arg. *ib.*, art. 5. — Si la partie ne fournit pas caution, ou s'il s'agit d'*objets prohibés*, les marchandises sont transportées au bureau voisin. *Ib.*

19. *Saisies hors du rayon.* Lorsque les préposés n'ont pas perdu de vue des marchandises qui ont franchi la limite du rayon, ils peuvent les arrêter : — 1° En pleine campagne, au moment où ils les atteignent; 2° dans les maisons ou autres bâtiments où ils les ont vu introduire, en se faisant accompagner d'un agent municipal. L. 28 avr. 1816, art. 39. — V. *sup.*, n° 13.

20. *Saisies à bord des bâtiments de mer pontés.* Les saisissants, lorsque le déchargement de ces bâtiments ne peut avoir lieu de suite, apposent les scellés sur les ferrements et écoutilles des bâtiments. — Le procès-verbal, dressé au fur et à mesure du déchargement, mentionne le nombre, les marques et les numéros des ballots, caisses et tonneaux. — La description en détail se fait au bureau, en présence de la partie, ou après sommation à elle faite d'y assister; il lui en est donné copie à chaque vacation. — L'apposition du scellé sur les portes, ou d'un plomb ou cachet sur les ballots, a lieu toutes les fois que la continuation de la description est renvoyée à une autre séance. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 8.

21. Dans tous les cas (qu'il s'agisse de saisies en campagne, de saisies à domicile (— V. toutefois *sup.*, n° 18), ou enfin de saisies à bord des bâtiments de mer pontés), les saisissants conduisent dans un bureau de douane, et, autant que les circonstances peuvent le permettre, au plus prochain du lieu de l'arrestation, les marchandises, voitures, chevaux et bateaux servant au transport. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 2.

22. Ils y rédigent de suite leur procès-verbal. Même loi, art. 2.

23. Les préposés sont tenus de constater qu'ils ont suivi, sans les perdre de vue, les objets introduits en fraude, lorsqu'ils les saisissent, soit dans l'intérieur d'une maison, soit hors du rayon frontière. L. 28 avr. 1816, art. 39.

24. Dans tout autre cas, il suffit de constater l'identité des ob-

jets saisis avec ceux qui ont été vus au moment de l'introduction frauduleuse. Cass. 23 août 1836 (Art. 627 J. Pr.).

25. La poursuite à vue peut être constatée par un seu préposé. *Même arrêt.*

26. *Procès-verbal de saisie à la frontière.* Il énonce, 1° la date et la cause de la saisie (L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 3). — Il est nul, si la date n'est pas la même sur l'original et la copie. Cass. 22 juill. 1808, S. 17, 322.

27. 2° La déclaration qui en a été faite au prévenu. *Même loi.*

28. 3° Les noms, qualités et demeures des saisissants, et de celui chargé des poursuites (*Ib.*). —La demeure du préposé est au lieu où sa brigade est établie. Elle est indépendante de son domicile. — Il suffit d'énoncer que le préposé fait partie de la *brigade de tel endroit*. Cass. 3 août 1827, S. 28, 15.

29. 4° L'espèce, poids ou nombre des objets saisis. *Même loi.*

30. 5° La présence de la partie à leur description, ou la sommation qui lui a été faite d'y assister. *Ib.* — Une sommation verbale est régulière. Aix, 19 avr. 1837, P. 1837, 2, 108.

31. 6° Le nom et la qualité du gardien. *Ib.*

32. 7° Le lieu de la rédaction du rapport, l'heure de sa clôture. *Ib.*

33. Les formalités sont les mêmes pour les saisies dans les maisons et hors du rayon frontière, seulement il faut de plus constater la poursuite à vue.

34. Si le motif de la saisie porte sur le faux ou l'altération des expéditions, le procès-verbal énonce le genre de faux, les altérations ou surcharges. —Ces expéditions, signées et paraphées des saisissants, *ne varietur*, sont annexéesau procès-verbal, qui contient la sommation faite à la partie de les signer, et sa réponse. *Ib.*, art. 4.

35. On offre mainlevée, sous caution solvable, ou en consignant la valeur des bâtimens, voitures, chevaux et équipages saisis pour autre cause que pour prohibition de marchandises dont la consommation est défendue; et cette offre, ainsi que la réponse de la partie, est mentionnée au procès-verbal. *Ib.* art. 5.

36. Mais, lorsqu'il s'agit de marchandises prohibées à l'entrée du royaume l'offre de mainlevée est facultative. *Ib.* Cass. 10 nov. 1832, Dev. 33, 409.

37. L'obligation d'offrir mainlevée ne s'applique pas aux marchandises saisies. Cass. 20 juill. 1831, Dev. 31, 282. Douai, 10 avr. 1835 (Art. 107 J. Pr.); Aix, 19 avr. 1837, P. 1837, 2 108.—V. Toutefois *sup.*, n° 18.

38. Si le prévenu est présent, le procès-verbal énonce qu'il lui en a été donné lecture, qu'il a été interpellé de le signer, et

qu'il en a de suite reçu copie, avec citation à comparaître devant le juge compétent. — V. *inf.*, nos 89 et suiv.

39. Au cas de saisie faite sur un navire étranger, les préposés ne sont pas forcés de se servir d'un interprète, lors de la lecture de leur procès-verbal. Cass. 29 avr. 1830, S. 30, 182. — Spécialement, lorsqu'il s'agit d'un navire espagnol louvoyant en mer dans les eaux françaises et dont la saisie est faite en mer. *Même arrêt.*

40. Un procès-verbal est nul : — 1° si la copie n'en a pas été délivrée au prévenu, encore bien que sa présence à la rédaction et à la lecture dudit procès-verbal ait été constatée. Cass. 1er fév. 1806, S. 7, 2, 1143. — Il en est autrement : — Si le prévenu a refusé de recevoir une copie. Cass. 27 déc. 1834, P. 26, 1191; 10 nov. 1836, Dev. 37, 716. — Ou si la mention de la remise de la copie n'a pas été constatée sur cette copie, mais sur l'original. Arg. Cass. 18 mai 1808, S. 8, 398; 22 mai 1834, Dev. 34, 659.

41. 2° S'il n'y a pas eu autant de copies qu'il y a de prévenus. Lett. administ. 25 fév. 1818.

42 3° Si les marchandises ont été laissées au saisi, au lieu d'être transportées au bureau voisin. Cass. 1er fév. 1806.

43. La signature du receveur au bas du procès-verbal n'est pas exigée. Cass. 7 brum. an 8, P. 1, 518.

44. En cas d'absence du prévenu, la copie est affichée dans le jour à la porte du bureau. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 6.

45. Une seule affiche suffit, quel que soit le nombre des prévenus. Elle remplace la remise à personne de la copie du procès-verbal. Cass. 11 avr. 1831, Dev. 31, 320.

46. L'apposition de l'affiche a valablement lieu après le coucher du soleil. Cass. 11 flor. an 9, S. 1, 2, 319.

47. Elle peut être constatée sur l'original du procès-verbal. Cass. 13 prair. an 7.

48. Les rapports, citations et affiches peuvent être faits tous les jours indistinctement. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 6.

49. Est valable le procès-verbal rédigé en plusieurs contextes, si les contextes réunis renferment les formalités légales, bien que chaque contexte, pris isolément, ne les contienne pas. Cass. 17 fév. 1836 (Art. 378 J. Pr.).

50. Quoique la loi exige un seul procès-verbal, cependant, si la saisie n'avait pu être terminée le même jour, et que le procès-verbal eût été rédigé en deux contextes, il n'y aurait pas nullité, pourvu, toutefois, qu'il fût suffisamment constaté qu'entre les deux opérations il n'a été procédé à aucun autre acte. Cass. 7 mai 1830 et 10 août 1833, 27 déc. 1834, P. 23, 452; 25, 797; 26, 1191

51. Les procès-verbaux doivent être enregistrés, à moins qu'il ne se trouve pas de bureau dans la commune du dépôt de la mar-

chandise, ni dans celle où est placé le trib. qui doit connaître de l'affaire; auquel cas le rapport est visé le jour de sa clôture, ou le lendemain avant midi, par le juge de paix du lieu, ou, à son défaut, par l'agent municipal. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 9.

52. L'affirmation signée du juge de paix peut-elle tenir lieu du visa? — La négative semble résulter de ce que la loi exige positivement le visa. —Mais la date du procès-verbal étant assurée le but de la loi est rempli. Cass. 21 pluv. an 9.

53. Les procès-verbaux doivent, à peine de nullité, être affirmés devant le juge de paix du canton où le dépôt des marchandises saisies a été effectué. Cass. 29 déc. 1838, Dev. 39, 481.— Au moins par deux des saisissants, dans le délai de la comparution, si la citation est donnée devant le juge de paix, et dans les trois jours, si les prévenus doivent être poursuivis correctionnellement ou criminellement. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 10; arrêté quatrième jour compl. an 11, art. 6; Cass. 17 janv. 1818, S. 18, 423.

54. L'affirmation énonce qu'il en a été donné lecture aux affirmants. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 10.

Ces expressions : *Lecture faite du procès-verbal les préposés*, etc., constatent suffisamment la lecture du procès-verbal aux affirmants. Cass. 11 oct. 1827, S. 28, 195.

55. Le défaut d'affirmation dans le délai ne les rend pas nuls, lorsqu'il provient *uniquement* d'une force majeure, telle que l'absence ou le refus du juge de paix. Circ. 13 avr. 1837; Souquet, tabl. 111, 5e coll., n° 145.

56. Les jours fériés ne sont pas compris dans le délai fixé : 1° Pour le visa à défaut d'enregistrement du procès-verbal. Cass. 3 vent. an 10; Dev. 1, 598; 2° Pour son affirmation et la citation devant le juge de paix. Cass. 3 vent. an 10; Dev. 1, 597.

57. L'affirmation résulte de la mention faite par le juge de paix, que les préposés ont déclaré leur rapport véritable. Cass. 15 flor. an 12, S. 4, 1, 277. — Toutefois, le mot *affirmer* énonce seul que la *déclaration a été faite avec serment*. Circ. 4 mars 1836; Souquet, 110e tabl., 5e colon. n° 129.

58. Il n'est pas indispensable que la partie saisie soit présente ou appelée à l'affirmation. Cass. 6 niv. an 6, 18 niv., 24 vent. an 8, 9 et 16 germ. an 7, 11 flor. an 9, S. 1, 2, 319.

59. Le lendemain de la saisie, le rapport est transcrit sur le registre au bureau des douanes. L. 4 germ. an 2, tit. 6, art. 10.

60. Selon que le juge de paix, le tribunal correctionnel ou la cour d'assises doivent connaître de la saisie, les procès-verbaux, dûment affirmés, sont déposés, dans le premier cas, au greffe de la justice de paix, dans le deuxième, au parquet du procureur du roi, et enfin, dans le troisième, au parquet du procureur général. Arrêté, 4e jour compl., an 11 art. 6.

61. Le procès-verbal est divisible, lorsque l'objet de la contravention est lui-même divisible. — Nul, à l'égard de l'un des délinquants, pour défaut de formalité, il vaut contre les autres, s'il est régulier à leur égard. Cass. 5 janv. et 1er fév. 1810 S. 16, 230.

62. Les procès-verbaux ainsi rédigés et affirmés sont crus jusqu'à inscription de faux. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 11.

63. Les juges ne peuvent admettre la preuve d'un fait qui contredirait, même indirectement, les énonciations du procès-verbal.

64. Ainsi : — 1° En l'absence de cette inscription de faux, les trib. ne peuvent ordonner un toisé pour déterminer si le lieu où la saisie a été faite est à la distance voulue par la loi, lorsque le procès-verbal constate que ce lieu est dans la ligne de la douane. Cass. 11 avr. 1807.

65. 2° Admettre le prévenu à prouver que le chemin où il a été trouvé n'était pas le plus direct. Cass. 30 juill. 1822, S. 23, 54.

66. 3° Autoriser la preuve que des marchandises dont le procès-verbal constate le débarquement frauduleux, et conséquemment la provenance étrangère, sortent de la fabrique de celui pour le compte duquel elles ont été débarquées. Cass. 8 août 1837, Dev. 37, 1032.

67. Cette foi n'est due aux procès-verbaux pour la constatation des contraventions, que dans l'intérêt de la régie : le procès-verbal de la douane, constatant les chargements de marchandises sur un navire, ne fait pas foi, jusqu'à inscription de faux, de la réalité de ses énonciations à l'égard de l'assureur des marchandises. Cass. 4 août 1829, S. 29, 343.

68. Pour la forme de l'inscription. — V. *inf.*, nos 126 et s.

69. Si de plusieurs prévenus un seul attaque le procès-verbal, par la voie de l'inscription de faux, ce procès-verbal reste entier vis-à-vis des autres, et, quant à eux, il ne doit pas être sursis aux poursuites. Cass. 20 nov. 1807, P. 6, 351. — A moins que le fait sur lequel porte l'inscription de faux ne soit indivisible et commun aux autres prévenus. Arg. C. forest., art. 181 ; Dev. 2, 1, 451, note 2 ; Legraverend, t. 1er, ch. 17, p. 565. — *Contrà*, Mangin, *Traité des procès-verbaux*, n° 43.

70. Les nullités résultant de l'omission des formalités prescrites par les dix premiers art., tit. 4. L. 9 flor. an 7, sont les seules que les trib. puissent admettre. *Même loi*, art. 11.

71. Ainsi, 1° un trib. ne peut annuler un procès-verbal, en se fondant sur ce qu'il n'est pas constant que la copie en a été remise à la partie saisie, lorsque, d'ailleurs, cette partie ne s'inscrit pas en faux contre le procès-verbal qui déclare le contraire. Cass. 11 fév. 1807, P. 5, 675.

72. 2° L'affirmation n'est pas nulle parce que le juge de paix se trouverait être le prévenu lui-même. Cass. 22 juin 1840 ; Dev. 40, 613

73. *Procès-verbal de saisie faite à l'intérieur.* Les préposés peuvent encore (mais seulement pendant le jour, et avec l'assistance d'un officier municipal ou d'un commissaire de police) procéder, dans l'intérieur du royaume, à la recherche et saisie de certains effets spécialement désignés par la loi (L. 28 avr. 1816, sect. *Douanes*, tit. 6, art. 59, 60). — A moins d'empêchement, le procès-verbal est rédigé au domicile même de la partie. — Il est soumis à des règles spéciales, et ne fait pas foi jusqu'à inscription de faux.

74. Ce procès-verbal doit mentionner, 1° la désignation des marchandises par poids, nombre et nature des pièces, ou par mètre, s'il ne s'agit que de coupons ;

2° Le prélèvement qui est fait d'échantillons sur chaque pièce ou coupon ;

3° La mise sous enveloppe desdits échantillons. — Cette enveloppe est revêtue du cachet de l'officier public, de celui des saisissants, et de celui de la partie, à moins qu'elle ne s'y refuse, le procès-verbal en fait mention. — Les mêmes cachets sont apposés en marge du rapport ; les marchandises, ensuite emballées et scellées, sont déposées au plus prochain bureau, autant que les circonstances le permettent, et le paquet, contenant les échantillons, est immédiatement transmis au directeur général. *Ib.* art. 61.

75. Les mêmes obligations et les mêmes formes de procéder sont imposées dans les villes et endroits de l'intérieur où il n'y a point de bureaux de douanes, aux juges de paix, maires, officiers municipaux et commissaires de police. — Les préfets et sous-préfets veillent à ce qu'elles soient exactement remplies. — Les marchandises saisies dans ces communes sont déposées au chef-lieu de l'arrondissement, et les échantillons, ainsi que le procès-verbal, sont envoyés au préfet du département, qui les transmet au directeur général. *Ib.*, art. 62.

76. Le procès-verbal est-il nul s'il n'a pas été lu ? — La loi du 9 floréal an 7 exige cette lecture à peine de nullité, pour les procès-verbaux faits à la frontière (—V. *sup.*, n° 38.)—Mais la loi du 28 avr. 1816 a implicitement dérogé à cette disposition pour le cas de saisie pratiquée à l'intérieur : au nombre des formalités à remplir lors de la saisie, elle ne comprend pas la lecture du procès-verbal : d'ailleurs, aucun article de cette loi ne se réfère, pour d'autres formalités, à des lois antérieures. — Les saisies, dans l'intérieur, sont faites la plupart du temps par des juges de paix, des maires, des officiers municipaux ou des commissaires de police, peu habitués à la rédaction de procès-verbaux de cette na-

ture, et auxquels on devait imposer des obligations moins nombreuses qu'aux préposés. Cass. Ch. réun., 25 juin 1823, S. 23, 387.

§ 3. — *Vente des moyens de transport et des marchandises.*

77. *Moyens de transport.* On offre mainlevée, sous caution, des bâtiments, bateaux, voitures, chevaux, etc., ayant servi au transport des marchandises saisies non prohibées. — V. *sup.* nos 18 et 35.

78. Si la remise sous caution n'est pas acceptée, l'administration, en vertu de la permission du juge de paix le plus voisin, ou du juge d'instruction, dans le délai de huitaine de la date du procès-verbal, au plus tard, procède à la vente par enchères des objets saisis. L. 18 sept. 1811. art. 1.

79. Dans le même délai, et en vertu de la même permission, on procède à la vente des objets de consommation susceptibles de dépérissement. *Ib.*

80. L'ordonnance portant permis de vendre est signifiée dans le jour au saisi, s'il a un domicile réel, ou élu dans le lieu de l'établissement du bureau de la douane, et à défaut de domicile connu, au maire de la commune, avec déclaration qu'il sera immédiatement procédé à la vente, tant en absence qu'en présence, attendu le péril en la demeure. Elle est sujete à appel, Art. 3208.

81. L'ordonnance du juge de paix ou du juge d'instruction est exécutée nonobstant opposition ou appel. *Ib.* art. 2.

82. Le produit de la vente est déposé dans la caisse de la douane, pour en être disposé ainsi qu'il est statué par le tribunal qui connaît de la saisie. *Ib.*, art. 3.

83. *Marchandises restées dans les douanes.* Les ballots, malles et futailles qui n'ont pas été déclarés dans les formes prescrites par la loi (L. 22 août 1791, tit. 2, art. 9), sont inscrits, dans la huitaine du jour de leur dépôt dans les bureaux, sur un registre à ce destiné, avec mention des marques, numéros et adresses qu'ils présentent. Chaque article du registre est signé par le receveur et le contrôleur. *Même loi*, tit. 9, art. 1. — Dans ce cas, les propriétaires sont tenus de payer 1 p. cent pour droit de magasinage, en sus des droits. L. 4 germ. an 2, tit. 2, art. 9.

84. Ces ballots, et tous autres qui ne sont pas réclamés, après avoir séjourné dans les bureaux pendant deux mois, sont, ainsi que les objets qu'ils contiennent, vendus au profit de l'État, à la charge de réexporter à l'étranger celles dont l'entrée est prohibée, après l'accomplissement des formalités ci-après prescrites. *Ib.* — V. d'ailleurs *sup.*, n° 78.

85. La régie demande au trib. à être autorisée à la vente. Le procureur du roi, le juge de paix et son greffier, se transportent au bureau pour assister à l'ouverture des ballots, et rédiger l'inventaire des effets y contenus. — S'il s'y trouve des papiers, il en

est dressé un état sommaire, et lesdits papiers, paraphés par le juge, sont déposés au greffe du trib. pour être remis, sans frais, à ceux qui justifient de leur propriété. — Les préposés informent du dépôt les particuliers auxquels les papiers paraissent appartenir; ils ne sont tenus d'aucune formalité à cet égard. L. 22 août 1791, tit. 9, art. 3.

86. L'inventaire est affiché à la porte du bureau, dans la place publique et autres lieux accoutumés, avec déclaration que si dans le mois il ne survient pas de réclamation, il sera procédé à la vente. — Ce délai expiré, ladite vente, et le jour auquel elle doit avoir lieu, sont annoncés par de nouvelles affiches apposées dans la forme ci-dessus indiquée. *Ib.*, art. 4.

87. Au jour fixé, les effets sont vendus au plus offrant et dernier enchérisseur, en présence du préposé à la perception, ou du contrôleur du bureau, à la charge du payement des droits, s'il en est dû, et du renvoi à l'étranger, si les marchandises sont prohibées (*Ib.*, art. 45), — ainsi que des droits de magasinage. L. 4 germ. an 2, t. 2, art. 9.

88. La présence du juge de paix et du procureur du roi, à l'ouverture des caisses et ballots, à l'inventaire des effets et description sommaire des papiers, et l'ordonn. qui permet la vente des objets abandonnés, sont sans frais. L. 22 août 1791, tit. 9, art. 6.

§ 4. — *Tribunaux compétents pour connaître des contraventions.*

89. La compétence en matière de douanes a subi diverses modifications. — V. L. L. 22 août 1791, tit. 10, art. 1; 4 germ. an 2, tit. 6, art. 13; 14 fruct. an 3; 9 flor. an 7, tit. 4, art. 6 et 14; Décr. 27 vent., an 8, t. 1, art. 2; Décr. 18 octob. 1810, sect. 2, art. 7, 10; sect. 1, art. 5; *Ord.* 26 avr. 1814; *Ord.* 17 déc., 1814, tit. 3, art. 16; tit. 4, art. 29. L. 28 avr. 1816, 21 avr. 1818.

90. Elle se détermine d'après la nature des faits à réprimer. — Ces faits se divisent en *contraventions*, *délits*, *crimes*. — De là, trois juridictions différentes : *Justice de paix*, *Tribunal correctionnel*, *Cour d'assises*.

91. *Tribunaux de paix*. Ils connaissent des contestations concernant le refus de payer les droits, le non-rapport des acquits-à-caution et les autres affaires civiles, relatives aux douanes. L. 14 fruct. an 3, art. 10. — V. *Compétence (commerciale)*, n° 119.

92. Le juge de paix connaît également de toute contravention, qui n'entraîne que la confiscation et l'amende; mais qui n'est passible d'aucune peine correctionnelle. Arrêté, 7 therm. an 4.

93. Spécialement : 1° de la contrebande des objets *prohibés* com-

mise à l'exportation seulement par terre ou par mer. L. L. 28 avr. 1816, art. 41 ; 21 avr. 1818, art. 34.

94. 2° Des fraudes *tentées*, dans les ports de commerce, par des navires dont le manifeste a été fourni selon la loi ainsi que de celles découvertes par des visites de douanes. L. 21 avr. 1818, art. 35.

95. 3° Des fraudes *présumées tentées* pour certaines marchandises désignées par l'art. 22 de la loi du 28 avr. 1816, par des navires au-dessous du tonnage déterminé par ladite loi, et par celle du 27 mars 1817, qui, hors les cas de relâche forcée, ont abordé, même dans les ports ouverts à l'importation de ces marchandises. L. 21 avr. 1818, art. 36.

96. 4° Des fraudes également *présumées tentées* par des bâtiments au-dessous de 100 tonneaux, surpris, hors le cas de force maeure, dans les deux myriamètres des côtes, ayant à bord des narchandises prohibées. L. 1817, art. 13.

97. 5° De la validité des emprisonnements pratiqués à la reuête des préposés, faute de rapport d'acquits-à-caution, vala-lement déchargés. Devilleneuve, V° *Douanes*, n° 382.

98. 6° Des saisies faites dans les bureaux des côtes ou fronières par suite des déclarations. L. 27 mars 1817, art. 15.

99. 7° Des injures verbales, défis ou menaces contre les prépoés dans l'exercice de leurs fonctions. L. L. 6 août 1791, tit. 13, rt. 14; 4 germ. an 2, tit. 4, art. 2; Cass. 3 vent. an 10, 6 août 1816, D. V. *Douanes*, 4, 39; Cass. 21 août 1837, ev. 37, 798.

100. 8° De l'opposition à l'exercice de ces mêmes fonctions. ass. 21 niv. an 13, Dev, 2, 54.

101. 9° De la fixation de celui des deux taux, qui, d'après les roits de douanes, doit être perçu. Cass. 2 janv. 1826.

102. Le juge compétent est celui dans le ressort duquel l'objet été déposé. L. 17 déc. 1814, art. 16.

103. Cette règle est applicable à l'action en payement des oits des douanes, comme à celle relative aux contraventions. ırou, n° 435.

104. Cependant, si les marchandises saisies ont été conduites ns motifs valables dans un bureau autre que celui le plus voisin ı lieu de la saisie, le juge de paix, dans le ressort duquel ce buau se trouve, conserve juridiction. Cass. 3 déc. 1818.

105. Le juge de paix ne statue qu'en premier ressort. L. 14 fruct. 3, art. 10.

106. *Tribunaux correctionnels*. Ils connaissent, en premier -sort, quelle que soit la valeur du litige, de tous les délits pasıles, outre la confiscation et l'amende, de peines d'emprinnement.

107. Spécialement : — 1° De toutes contraventions ayan

pour objet l'introduction de marchandises prohibées, et de celles non prohibées, tarifées à 20 fr. par 100 kilogrammes et au-dessus, soit que la tentative d'introduction ait eu lieu sur les côtes maritimes, soit qu'elle ait été faite sur les frontières de terre. L. 28 avr. 1816, sect. *Douanes*, tit. 5, art. 41; 21 avr. 1818, tit. 6, art. 34.

108. 2° De quelques-uns des faits de contrebande dont la connaissance était attribuée aux Cours prévôtales par l'art. 48, tit. 5, L. 28 avr. 1816, que la contrebande ait été faite ou tentée par les frontières de terre, ou sur les côtes maritimes, hors de l'enceinte des ports. L. 28 avr. 1818, tit. 6, art. 37. — V. *Vente*.

109. Le tribunal compétent est celui dans le ressort duquel les marchandises ont été transportées. Cass. 29 niv. an 9, S. 7, 2, 919.

110. *Cours d'assises*. Elles connaissent : — 1° des crimes de contrebande avec attroupement et port d'armes. L. L. 13 flor. an 11, art. 3 et 4; 28 avr. 1816, art. 54; C. pén. 209 et suiv.

111. 2° Des voies de fait graves exercées contre les employés, ou par ceux-ci, hors le cas de légitime défense. C. pén. 186, 209. Cass. 5 déc. 1822, Dev. 7, 168.

112. 3° De la contrebande faite ou favorisée par les préposés. L. L., 13 flor. an 11, art. 6, 21 avr. 1818, art. 39.

113. 4° Du faux et de l'altération des expéditions ou des marques de marchandises. C. pén. 142 et 147.

114. 5° Du détournement par les comptables des deniers publics qui leur sont confiés. L. 13 flor. an 11.

115. 6° Du crime de concussion. C. pén. 174.

116. Indépendamment de ces juridictions, il existe à Paris un jury spécial, composé de cinq membres titulaires et quinze suppléants, tous nommés par le roi. L. 28 avr. 1816, art. 63.

117. Il statue sur les contestations relatives à l'origine nationale ou étrangère de certaines marchandises prohibées, dont la loi autorise la recherche dans l'intérieur du royaume. *Ib*. — V. *sup*. nos 73 et suiv.

118. Avant de procéder à l'examen des échantillons (— V. *sup*. n° 75), il doit constater l'intégrité des cachets et leur identité avec ceux en marge du rapport, et apposer le sien sur la nouvelle enveloppe. *Ib*., art. 64.

119. Si de la vérification, il résulte que les marchandises sont d'origine étrangère, les échantillons et la décision du jury sont transmis au préfet en cas de saisie faite à l'intérieur, au directeur des douanes dans le cas contraire, pour être remis au procureur du roi, près le tribunal correctionnel dans le ressort duquel le dépôt des marchandises a été effectué et devant lequel les poursuites doivent avoir lieu. *Ib*., art. 65 et 66.

120. Si, au contraire, les marchandises sont reconnues d'origine française, le propriétaire a droit à la restitution des frais et à une indemnité de 1 pour 100 par mois, de la valeur de ses marchandises, à compter du jour de la saisie de ses marchandises jusqu'à celui de la remise ; ladite valeur fixée par le jury dans le procès-verbal même d'expertise. *Ib.*, art. 68.

121. Ses décisions ne sont soumises à aucun recours. Foucart, 2, nº 180.

122. Il existe encore à Paris un jury composé de trois commissaires-experts, auxquels le ministre adjoint, pour chaque affaire et selon sa nature, au moins deux négociants ou fabricants ayant seulement voix consultative. L. 27 juill. 1822.

123. Il est chargé de statuer sur les doutes et les difficultés relatifs à l'espèce, à l'origine ou à la qualité des produits soumis au régime des douanes, soit pour l'application des droits, des primes et des priviléges coloniaux, soit pour la suite des instances qui ne sont pas dévolues au jury créé par la loi du 28 avr. 1816. *Ib.* — V. *Colonies françaises*, nºs 98 et 242.

§ 5. — *Procédure.*

124. Les préposés peuvent faire, pour les droits de la douane, les exploits et autres actes de justice que les huissiers ont coutume de faire, ou se servir de tel huissier que bon leur semble, notamment pour les ventes d'objets saisis, confisqués ou abandonnés. L. 22 août 1791, tit. 13, art. 18. — V. *Vente.*

125. La forme de ces actes n'est pas soumise aux règles générales de la procédure ; il suffit qu'ils contiennent les énonciations prescrites par les lois spéciales. — Ainsi est valable, 1° un exploit qui ne contient pas les noms, prénoms et domiciles des préposés qui le signifient. Cass. 7 brum. an 8, D. vº *Douanes*, 447. — 2° Un acte d'appel qui ne contient ni les motifs, ni les conclusions de l'appelant. Cass. 19 frim. an 8.

126. Celui qui veut s'inscrire en faux contre un procès-verbal, est tenu d'en faire la déclaration par écrit, en personne, ou par un fondé de pouvoir spécial et authentique, et au plus tard à l'audience indiquée par la sommation de comparaître devant le trib qui doit connaître de la contravention ; il doit, dans les trois jours suivants, faire au greffe de ce trib. le dépôt des moyens de faux, et des noms et qualités des témoins qu'il veut faire entendre ; le tout à peine de déchéance de l'inscription de faux. L. 9 flor. an 7 tit. 4, art. 12.

127. La signature de l'inscrivant ne suffit pas, s'il sait écrire Cass. 6 juin 1811, S. 12, 61.

128. La déclaration est reçue et signée par le juge et par le greffier, dans le cas où le déclarant ne sait *signer. Même loi.* — Il doit être fait mention de cette circonstance à peine de nullité de

l'inscription de faux ; cette énonciation n'est pas suppléée par la déclaration que l'individu ne sait pas écrire. Cass. 17 août 1807, S. 8, 47

129. Les trois jours sont accordés pour la production des moyens de faux, et non pour l'inscription, qui doit être faite au plus tard à l'audience indiquée pour comparaître. Cass. 18 fruct. an 9.

130. Une simple allégation de faux, faite à l'audience contre le procès-verbal, ne suffit pas pour retarder le jugement ; il faut que cette déclaration soit écrite, ou au moins signée de la partie qui veut s'inscrire en faux, ou de son fondé de pouvoir. — Un trib. ne doit pas donner acte au prévenu de ce qu'il déclare s'inscrire en faux, et surseoir à statuer jusqu'à ce que l'inscription de faux ait été vidée. Cass. 9 frim. an 7, 14 août 1807, 1er juin 1827, S. 8, 47; 27,494.

131. Si les moyens de faux sont tels qu'en les supposant prouvés, ils détruisent l'existence de la fraude, le juge prononce l'admission de l'inscription de faux. Arrêté quatrième jour compl. an 11, art. 9.

132. Si, au contraire, ils ne sont pas pertinents et admissibles, le juge les rejette et statue au fond, *ib.*

133. A défaut des formalités ci-dessus, il est passé outre à l'instruction et au jugement de l'affaire. Arrêté quatrième jour compl., art. 10.

134. L'opposition à un jugement par défaut ne relève pas de la déchéance de l'inscription de faux. Cass. 4 et 23 juin 1817, S. 17, 297; ch. civ. 9 mai 1838, Dev. 38, 440. — *Contrà*, Cass. 23 août 1830, S. 30, 405; Mangin, *Procès-verbaux*, 126, n° 5.

135. La requête contenant les moyens de faux peut être déposée par l'avoué. Cass. 1er juin 1827, S. 27, 494.

136. Les preuves de non contravention sont à la charge du saisi. L. 4 germ. an 2, tit. 6, art. 7.

137. Les objets saisis pour fraude ou contravention, ou confisqués, ne peuvent être revendiqués par le propriétaire, ni le prix, qu'il soit consigné ou non, réclamé par aucuns créanciers, même privilégiés, sauf leur recours contre les auteurs de la fraude. L. 22 août 1791, tit. 12, art. 5. Cass. 6 sept. 1834, Dev. 35, 140.

138. Le receveur qui a fait crédit des droits est autorisé, en cas de refus ou de retard, à décerner contrainte, avec extrait du registre qui contient la soumission des redevables. L. 22 août 1791, tit. 13, art. 31.

139. Ces contraintes, et celles décernées pour défaut de rapport de certificat de décharge des acquits-à-caution pour être exécutoires, sont visées par le juge de paix (comme succédant

en cette matière à la compétence du trib. de district. Cass. 7 fruct. an 10, S. 2, 2, 363), et exécutées par toutes voies, même par corps, sous le cautionnement de la régie. L. L. 22 août 1791, tit. 13, art. 32; 4 germ. an 2, tit. 6, art. 4. Avis cons. d'État, 8 therm. et 7 fruct. an 12.

140. Elles doivent, à peine de nullité, être enregistrées, dans les quatre jours de leur date, au bureau de la résidence du préposé instrumentaire ou de celle de la partie à laquelle elles sont notifiées. L. 22 frim. an 7, art. 20. Devilleneuve, n° 275.

141. Le juge ne peut, sous quelque prétexte que ce soit, refuser le visa, à peine d'être personnellement responsable des objets pour lesquels elles ont été décernées. *Ib.*, art. 32.

142. L'exécution des contraintes ne peut être supendue par aucune opposition,—si ce n'est quant à celles décernées pour défaut de rapport de certificat de décharge des acquits-à-caution, en consignant le simple droit.

Il est défendu aux juges sous les peines portées en l'art. 32, L. 22 août 1791, tit. 13, de donner contre elles aucunes surséances. Il y aurait nullité, sauf les dommages-intérêts de la partie. *Même loi*, art. 33.

143. La partie peut former opposition à cette contrainte, et assigner la régie devant le juge de paix. Cass. 8 nov. 1810, S. 7, 922.

Art. 1. — *Procédure devant les tribunaux de paix.*

144. Le juge de paix doit être saisi des contraventions à la requête de l'administration et non du ministère public. Carou, n° 424. Cass. 8 déc. 1837, P. 1840, 1, 134.

145. En cas de saisie, la citation est donnée à comparaître devant le juge dans les 24 heures de la clôture du procès-verbal.

Est valable la citation donnée dans un procès-verbal clos à midi, pour le lendemain 9 heures du matin. Cass. 3 juin 1806, S. 6, 662.

146. Le délai n'est pas augmenté à raison de la distance du domicile élu par la partie saisie à son domicile réel. — Autrement, il serait impossible de satisfaire à la loi, qui veut une prompte expédition des affaires de douane. Les lois spéciales à cette matière ont dérogé implicitement aux règles ordinaires en fait de délai. Merlin, *Rép.*, v° *Douanes*.

147. Les jours de fêtes légales ne comptent pas dans ce délai.—Ainsi, la citation est valablement donnée le samedi pour le lundi suivant, et l'affirmation peut avoir lieu ce jour seulement. Cass. 3 vent. an 10, S. 2, 2, 345.

148. La citation est donnée à personne, si le prévenu est présent, et par affiche, s'il est absent. — V. *sup.*, n°s 38 et 44.

149. Ce dernier mode n'est autorisé qu'autant que le pré-

venu et son domicile sont inconnus. Trib. Barcelonnette, 26 avr. 1830, D. 30, 1, 331.

150. La citation doit être donnée par acte séparé aux personnes responsables du prévenu. L'affiche du rapport ne tient pas lieu de cette citation. Lett. administr. 25 août 1836.

151. Au jour indiqué pour la comparution, le juge entend la partie, si elle est présente, et est tenu de rendre de suite son jugement. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 13. — V. *Courtier*, n° 28.

152. Cependant, si le préposé ne se présente, pour obtenir jugement, que quelques jours après celui indiqué pour la comparution, et si la partie assignée n'a pas demandé défaut-congé, le juge de paix ne peut lui refuser jugement.

La loi ne dispose pas que le jugement rendu dans ce dernier cas sera nul ; le contraire semble même résulter de l'art. 11, L. 9 flor. an 7, qui ne prononce la nullité que pour les formalités énoncées dans les articles précédents : en effet, l'article qui enjoint au juge de paix de rendre son jugement au jour indiqué par la citation, est le treizième, par conséquent, en dehors de ceux qui disposent à peine de nullité. D'ailleurs cet art. 13, établi pour la plus prompte expédition des affaires, dans l'intérêt de l'administration, ne saurait être interprété à son préjudice. Cass. 5 mars 1812, D., v° *Douanes*, 445.

153. Si les circonstances de la saisie nécessitent un délai, ce délai ne peut excéder trois jours ; et, dans ce cas, le jugement de renvoi autorise la vente provisoire des marchandises sujettes à dépérissement, et des chevaux saisis comme ayant servi au transport. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 13. — V. *sup.*, n° 78.

154. Toutefois, il résulte des principes exposés (*sup.*, n° 152) que le jugement rendu après le délai de trois jours est cependant valable. — *Contrà*, Cass. 3 prair. an 11, D. *ib.*

155. L'action en restitution de droits et de marchandises, payements de loyers et appointements, se prescrit par deux ans.

156. La régie est déchargée, trois ans après chaque année expirée, de la garde des registres de recette, et autres, de ladite année ; elle n'est pas tenue de les représenter, lors même qu'ils seraient nécessaires pour des instances encore subsistantes.

157. L'action de la régie en payement de droits se prescrit par un an, à moins qu'il n'y ait auparavant, soit pour la régie, soit pour les parties, contrainte décernée et signifiée, demande formée en justice, condamnation, ou obligation particulière, relatives à l'objet répété. L. 22 août 1791, tit. 13, art. 25.

Art. 2. — *Procédure devant les tribunaux correctionnels.*

158. Si le prévenu n'a pas été arrêté, il est cité devant le trib. correctionnel à la requête du ministère public, qui représente l'administration. Cass. 5 oct. 1832, P. 24, 1496.

Son action n'est pas subordonnée aux conditions de temps et de lieu imposées à l'administration. Cass. 9 mars 1843, P. 1843, 2, 634.

La citation est donnée au prévenu à son domicile, s'il réside dans le ressort du trib.; dans le cas contraire, au domicile du procureur du roi près ce même tribunal. — V. toutefois *inf.*, n° 189.

159. Il doit y avoir trois jours au moins entre le jour de la citation et celui indiqué pour la comparution. L. 28 avr. 1816. *Douanes*, tit. 5, art. 45. — Ce délai est augmenté à raison des distances. Arg. C. inst. cr. 184. — *Contrà*, Cass. 19 mars 1807; Merlin, v° *Douanes*, 328.

160. La citation donnée à un étranger doit être signifiée au parquet du procureur du roi, qui doit viser l'original de l'*exploit*, et copie doit en être affichée à la porte de l'auditoire du tribunal. C. pr. 69, 70; Cass. 5 août 1807. — V. ce mot.

161. On peut aussi procéder contre les délinquants en la forme établie par le C. d'inst. crim. à l'égard des prévenus de délits correctionnels. C. inst. crim. 182; Cass. 3 sept. 1824. S. 25, 70; Mangin, *Action publique*, 2, 88. — *Contrà*, Legraverend, législ. crim. 1 ch. 18, p. 614, note 3.

162. Quand, au jour fixé, le prévenu ne comparaît pas en personne, ou par un avoué, si le délit n'entraîne pas la peine d'emprisonnement (C. inst. crim. 185), le trib. est tenu de rendre son jugement. L. 28 avr. 1816, tit. 5, art. 46.

163. S'il comparaît, et qu'il y ait lieu de lui accorder une remise, elle ne peut excéder cinq jours. Le cinquième jour, le trib. prononce, parties présentes ou absentes. *Ib.*, art. 47.

164. En première instance et sur l'appel, l'instruction est verbale, sur simples mémoires et sans frais de justice à répéter de part ni d'autre. L. 4 germ. an 2, tit. 6, art. 17. — V. *Avoué*, n° 93.

ART. 3. — *Procédure en matière criminelle.*

165. Quant à l'instruction, la mise en accusation, la procédure et les débats devant la cour d'assises, il faut suivre les règles ordinaires de la procédure criminelle. L. 4 germ. an 2, tit. 6, art. 20. C. instr. cr. 217 et suiv.

§ 6. — *Jugement.*

166. Le jugement prononce sur les actions des redevables ou de la régie, quant aux droits à percevoir et à leur quotité. — En cas de contravention, il ordonne la confiscation des objets prohibés, exportés ou importés en fraude des droits de la régie, ainsi que des moyens de transport. — Il condamne aussi les contrevenants à l'amende fixée par la loi, et, dans certains cas, à la

prison. L. L. 22 août 1790; 28 avr. 1816; 21 avr. 1818

167. Les juges et leurs greffiers ne peuvent expédier des acquits de payement ou à caution, congés, passavants, réceptions ou décharges de soumissions, refusés par les préposés, ni rendre aucun jugement pour tenir lieu de ces expéditions; mais les juges règlent les dommages-intérêts que les marchands ou voituriers peuvent prétendre à raison de ce refus. L. L. 22 août 1791, tit. 11, art. 2.

168. La confiscation des marchandises saisies est prononcée contre les préposés à leur conduite, sans que la régie soit tenue de mettre en cause les propriétaires, quand même ils lui sont indiqués; ces derniers peuvent intervenir. *Même loi*, tit. 12, art. 1; tit. 13, art. 20.

169. L'amende n'est pas considérée comme une peine, mais comme une réparation du préjudice causé à l'État par la fraude. — Les trib. civils peuvent, dans certains cas, la prononcer spécialement contre les pères et mères, civilement responsables du fait de leurs enfants. Cass. 6 juin 1811, 30 mai et 5 sept. 1828; P. 9, 371, 21, 1504, 22, 270; 14 mai 1844, P. 1844, 1, 448. Favard, *Rép.*, v° *Douanes*.—Le cumul des amendes est admis, s'il y a conviction de plusieurs faits emportant différentes condamnations, nonobstant l'art. 365 C. cr. Cass. 27 avr. 1830, S. 30, 182.

170. Les juges ne peuvent, sous peine d'en répondre en leur propre et privé nom, modérer les confiscations et amendes, ni en ordonner l'emploi au préjudice de l'administration. L. L. 22 août 1791, tit. 12, art. 4; et 4 germ. an 2, tit. 6, art. 23, — ni excuser les contrevenants sur l'intention (L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 16), — sous prétexte d'erreur. Cass. 14 juin 1809; — ou de bonne foi de la part des contrevenants. Cass. 13 mess. an 7, 2 frim., 16 prair. an 8, 19 juill., 20 juill. 1831, Dev. 31, 282, 419.

171. Mais la régie peut transiger sur les procès relatifs aux contraventions, soit avant, soit après le jugement. Arr 14 fruct an 10, art. 1; Ordonn. 30 janv. 1822, art. 10.

172. Ces transactions, pour être définitives, doivent être approuvées par le directeur général, lorsque, sur les procès-verbaux de contraventions et saisies, la condamnation de confiscation et amende à obtenir ne s'élève pas à plus de 3,000 fr., et par le ministre des finances, lorsqu'elle excède 3,000 fr., ou lorsqu'il y a dissentiment entre le directeur général et le conseil d'administration. Ordonn. 30 janv. 1822, art. 5, § 2, art. 10, § 2.

173. Le trib. ne peut donner mainlevée des marchandises saisies que par le jugement définitif, à peine de nullité des jugements et dommages-intérêts de la régie. L. 22 août 1791, tit. 12, art. 2, — et non pas en ordonnant la vérification des marchandises saisies. Cass. 24 flor. an 7.

174 A défaut, ou en cas de nullité d'un procès-verbal de

saisie, la régie peut être admise à faire preuve de la contravention ou du délit par témoins, et à requérir, outre la confiscation, les peines prévues par la loi. Cass. 22 nov. 1838 (Art. 1308 J. Pr.); 8 fév. 1839, D. 39, 270. — *Contrà*, Cass. 5 avr. 1828, P. 21, 1349; Douai, 6 avr. 1839, D. 40, 25; Mangin, *procès-verbaux*, 20, n° 7.

175. La confiscation peut alors être demandée par la régie, — et non pas exclusivement par le ministère public. Cass. 1er germ. an 9, S. 1, 2, 299; 8 frim. an 11, S. 3, 2, 249.

176. Si les individus désignés comme prévenus n'ont pas été arrêtés, le trib. se borne à prononcer l'amende et la confiscation. L. 28 avr. 1816, tit. 5, art. 50.

177. Les condamnations contre plusieurs personnes, pour un même fait de fraude, sont *solidaires* tant pour la restitution du prix des marchandises confisquées, dont la remise provisoire a été faite, que pour l'amende et les dépens. L. 22 août 1791, tit. 12, art. 3, 4 germ. an 2, tit. 6, art. 22. — Excepté en matière de sels. L. 17 déc. 1814, art. 29.

178. La contrainte par corps a lieu pour les condamnations au payement des droits, à celui de la valeur des objets remis provisoirement et confisqués, ou de l'amende, lorsqu'il n'a pas été prononcé de confiscation, ou enfin à la restitution des sommes que la régie a été forcée de payer. — Même contre les cautions pour le prix des choses confisquées. L. 22 août 1791, tit. 12, art. 6.

179. Si la saisie n'est pas fondée, le propriétaire des marchandises a droit à un intérêt d'indemnité à raison de 1 p. 100 par mois de la valeur des objets saisis depuis l'époque de la retenue jusqu'à celle de la remise, et de l'offre qui lui en a été faite. L. 29 flor. an 7, tit. 4, art. 16.

180. Les trib. ne peuvent modifier cette indemnité. Cass. 16 vent. an 9, 26 août 1808, S. 20, 488.

181. Jugé qu'elle est allouée pour dédommager le propriétaire de tout préjudice qu'auraient pu lui causer les conséquences de la saisie, et que, dès lors, elle ne laisse ouverture qu'aux réclamations fondées sur des causes provenant du fait des préposés. Cass. 12 nov. 1839, Dev. 40, 47.

182. Toutefois cette indemnité n'empêche pas que des dommages-intérêts plus élevés soient accordés à raison d'autres préjudices résultant de la saisie. Cass. 23 janv. 1821; 15 mars 1836, Dev. 6, 370, 36, 768.

183. L'indemnité est due tant au propriétaire de la voiture ou du navire indûment saisi, qu'à celui de la marchandise. Cass. 3 mess. an 11, S. 4, 19.

184. Il n'est pas dû d'indemnité à celui chez lequel on a fait des recherches infructueuses. Cass. 31 juill. 1826, S. 27, 366.

185. Le ministère public, lorsqu'il agit seul, représente tou'

à la fois l'intérêt social et celui de la régie. — V. *inf.*, n° 209.

Néanmoins, si l'action qu'il intente est déclarée mal fondée, et que l'administration n'ait pas été en cause, elle ne peut être condamnée aux dépens. Cass. 28 juill. 1827, S. 27, 499.

186. Le jugement est soumis aux formalités ordinaires des jugements : il doit, à peine de nullité, poser les questions de fait et de droit, et donner les motifs de sa décision Cass. 14 niv. an 8.

§ 7. — *Exécution.*

187. Tous jugements rendus sur une saisie sont signifiés, soit à la partie saisie, soit au préposé indiqué par le rapport.

188. Les significations à la partie sont faites à domicile, si elle en a un réel, ou élu dans le lieu de l'établissement du bureau, et non dans la commune même où réside le juge de paix qui a rendu le jugement, sinon à celui du maire de la commune. Cass. 29 mars 1810 ou 28 oct. 1811, Favard, § 1, n° 11.

189. Dans le cas où la partie saisie ou le préposé sont étrangers ou inconnus, le jugement est signifié au parquet du procureur du roi. Ordonn. 1667; C. pr. 69, § 8.

Cette règle s'applique seulement en matière civile.

190. Le jugement rendu par défaut par le trib. correctionnel ne peut pas être signifié au procureur du roi, quoique le condamné n'ait pas de domicile connu dans le ressort du trib. — La signification doit avoir lieu d'après les règles générales prescrites en matière correctionnelle. Cass. 3 mai 1833, Dev. 34, 331; ch. réunies, 6 janv. 1836 (Art. 314 J. Pr.).

191. Les significations à l'administration des douanes sont faites au préposé. L. 14 fruct. an 3, art. 11.

192. La signification d'un jugement rendu par le juge de paix en matière de douanes est valablement faite par un huissier qui n'est pas celui de la justice de paix : l'art. 16 C. pr. n'a pas dérogé aux lois spéciales à la procédure des douanes. LL. 22 août 1791, tit. 13, art. 18; 14 fruct. an 3, art. 6; Cass. 1er déc. 1830, S. 30, 397.

193. Si la saisie est jugée bonne, et qu'il n'y ait pas d'appel dans la huitaine de la signification, le neuvième jour, le préposé du bureau indique la vente des objets confisqués, par une affiche signée de lui, et apposée tant à la porte du bureau qu'à celle de l'auditoire du juge de paix; il procède à la vente cinq jours après. L. 14 fruct. an 3, art. 7.

194. Les objets saisis qui ont été confisqués sont vendus publiquement, et après l'apposition d'affiches, dans la forme prescrite par l'art. 7. *Ib.*, art. 8. — V. *sup.*, n° 44.

195. L'administration est préférée à tous créanciers pour droits, confiscation, amende et restitution (L. 4 germ. an 2, tit. 6,

art. 4.) — Sur les meubles et effets mobiliers des redevables pour les droits des douanes, toutefois après le prélèvement, 1° des frais de justice et autres priviléges; 2° de ce qui peut être dû pour six mois de loyer, et, en outre, sauf la revendication des marchandises en nature, encore sous balle et corde. L. 22 août 1791, tit. 13, art. 22. — La loi du 11 brum. an 7 n'a point dérogé aux priviléges de la régie. Cass. 14 mai 1816, S. 16, 257.

196. Ce privilége existe sur les meubles des cautions, comme sur ceux des redevables eux-mêmes. Cass. 12 déc. 1822, S. 23, 164; 18 janv. 1841, Dev. 41, 324. — *Contrà*, Grenoble, 30 août 1814, cassé le 14 mai 1816 par un arrêt qui ne statue pas sur ce chef. S. 16, 257.

197. La caution du redevable de droits de douane, qui paye en l'acquit du débiteur principal, est subrogée aux droits, actions et priviléges de la régie contre celui-ci. Arg. C. civ. 1251 et 2029; *Consultation* 26 juin 1823, S. 23, 2, 205.

198. Les tribunaux de douanes, formant une juridiction d'exception, ne peuvent connaître de l'exécution de leurs jugements. La connaissance en appartient au trib. de 1re instance. Bruxelles, 18 août 1811, 28 juill. 1813, Dev. 3, 557; 4, 347.

§ 8. — *Voies contre les jugements.*

199. L'opposition, l'appel et le recours en cassation sont ouverts contre les jugements en matière de douane.

200. *Jugement du tribunal de paix*. L'opposition est formée dans le délai et suivant le mode indiqué par l'art. 20 C. pr.

201. L'appel est déféré au trib. civil, — dans le ressort duquel est situé le trib. de paix. LL. 4 germ. an 2, tit. 6, art. 16; 14 fruct. an 3, art. 6; 9 flor. an 7, tit. 4, art. 14.

202. Il doit être notifié dans la huitaine de la signification du jugement (L. 14 fruct. an 3, art. 6), — sans citation préalable au bureau de conciliation; après ce délai, il n'est point recevable, et le jugement est exécuté purement et simplement, — peu importe qu'il s'agisse de saisie ou de toute autre affaire. Cass. 23 fév. 1836 (Art. 467 J. Pr.). — Le délai d'appel court du jour où l'opposition n'est plus recevable, si le jugement a été rendu par défaut. Arg. C. pr. 443.

203. La déclaration d'appel contient assignation à trois jours devant le trib. civil dans le ressort duquel se trouve le juge de paix qui a rendu le jugement. L. 14 fruct. an 3, art. 6.

204. Les trois jours sont francs. Cass. 3 mess. an 9, S. 1, 2, 268; 3 mess. an 10, S. 2, 2, 444. — V. *Délai*, n° 30.

205. Le délai de l'assignation est augmenté d'un jour par deux myriamètres de distance entre la commune où est établi le trib. de paix et celle où siége le trib. civil. L. 9 flor. an 7, tit. 4, art. 14.

206. Si l'appel est signifié à l'administration, il doit l'être à la personne et au domicile du receveur poursuivant; s'il est signifié par l'administration, il l'est au domicile de l'intimé, s'il en a un réel ou élu dans le lieu de l'établissement du bureau, sinon au domicile du maire de la commune où se trouve ce bureau. Arg. L. 14 fruct. an 3, art. 11.

207. Si la régie a été condamnée en 1re inst., dans le cas d'appel, le receveur doit mettre le directeur des douanes du département à même d'apprécier le fondement de l'appel, et faire en sorte que les instructions de ce directeur puissent lui parvenir avant le débat de l'affaire. Circ. rég. 17 fruct. an 3.

208. Le jugement doit être rendu dans les huit jours qui suivent la déclaration d'appel. L. 14 fruct. an 3, art. 6. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 164.

209. *Jugement du trib. correctionnel.* L'administration peut appeler du jugement rendu sur les poursuites du ministère public, et que celui-ci n'a pas attaqué. — Lors même qu'elle n'a pas figuré en son nom personnel dans le procès de 1re inst. Cass. 5 oct. 1832, Dev. 32, 737. — V. *sup.*, n° 186.

210. Mais elle n'est pas recevable à attaquer par opposition un jugement, lors duquel le ministère public a pris des conclusions dans son intérêt. Cass. 16 mess. an 13, S. 20, 489.

211. Le pouvoir donné par la régie à un employé de la douane, de faire toutes les recherches et saisies autorisées par les lois, comporte le droit de poursuivre l'effet des saisies, tant en 1re instance qu'en appel, et devant la C. de cassation. — Cet employé peut en conséquence interjeter appel sans un pouvoir spécial, signer la requête, et donner pouvoir à un avoué d'occuper pour la régie. Cass. 25 brum., 26 niv. et 9 prair. an 7; 26 mess. an 8, S. 1, 2, 258. — Il peut aussi se pourvoir en cassation. Cass. 17 flor. et 20 mess. an 11.

212. Le condamné, la partie plaignante, ou le ministère public, qui veulent appeler d'un jugement rendu par le trib. de police correctionnelle, sont tenus d'en passer leurs déclarations au greffe de ce trib., dans les dix jours au plus tard après celui qui suit la prononciation du jugement. L. 3 brum. an 4, art. 194; C. inst. crim. 203.

213. Il n'y a pas déchéance, par cela seul que le greffier a omis d'enregistrer la déclaration d'appel, lorsqu'il est établi par la mention mise par le greffier sur l'acte d'appel et la requête qui lui ont été déposés, que ce dépôt a eu lieu dans les dix jours du jugement. Cass. 26 niv. an 7.

214. Dans le délai de l'appel, la requête contenant les moyens est remise au trib. correctionnel; — elle est signée de l'appelant ou de son fondé de pouvoir. Dans ce cas, le pouvoir est joint à

la requête d'appel : le tout à peine de déchéance de l'appel. L. 3 brum. an 4, art. 195.

215. Cette requête, fût-elle visée dans les dix jours du jugement par le président, et le greffier de la Cour qui doit connaître de l'appel, ne peut remplacer la déclaration d'appel au greffe du trib. qui a rendu le jugement attaqué. Cass. 13 vent. an 7.

Si cette déclaration a été faite en temps utile, l'appelant ne peut être déchu de son appel, parce qu'il n'a pas été statué dans les dix jours. L. 11 prair. an 7, art. 6; Cass. 17 janv. 1807; 2 avr. 1807, S. 7, 137.

216. Les conclusions prises en 1re inst. par le ministère public, comme partie principale, et dans l'intérêt de la régie, subsistent en appel, quoiqu'elles n'aient pas été reproduites. — Le trib. d'appel est, dans ce cas, subrogé au juge de 1re inst., pour faire ce que celui-ci aurait dû faire; il doit donc examiner l'affaire telle qu'elle s'est présentée au premier juge, et statuer sur les conclusions prises devant lui. — Peu importe qu'en appel le ministère public n'ait pas reproduit ces conclusions, et ait même déclaré que, selon lui, elles étaient mal fondées. Il ne peut priver la régie du bénéfice résultant pour elle des conclusions prises en 1re inst. Cass. 6 niv. an 6. 6 mess. an 8.

217. L'appel n'est suranné que s'il s'est écoulé une année sans poursuites. Arg. C. inst. crim. 640; Cass. 8 sept. 1809.

218. *Cassation.* — En matière correctionnelle, le pourvoi est suspensif. — Mais en matière civile, la partie peut exécuter le jugement nonobstant le pourvoi de l'administration en donnant caution. — S'il s'agit de marchandises prohibées, l'exécution ne peut avoir lieu, même en donnant caution. L. 9 flor. an 7, art. 15.

219. Le prévenu poursuivi, devant le juge de paix, au civil, pour une contravention de la juridiction du trib. correctionnel ne peut, s'il n'a pas demandé son renvoi, proposer en C. cass. l'incompétence du juge de paix. Cass. 23 août 1836 (Art. 627 J. Pr.).

§ 9. — *Timbre et enregistrement.*

220. *Timbre.* Les actes délivrés par l'administration portent un timbre particulier dont le droit est réglé comme il suit, sans qu'il puisse y avoir addition du décime. — Pour les acquits-à-caution, les actes relatifs à la navigation, et les commissions d'emploi, 75 c. — Pour les quittances de droit au-dessus de 10 fr., 25 c. — Pour toutes les autres expéditions, 5 c.

L'administration fait elle-même appliquer ce timbre, et rend compte de son produit. L. 28 avr. 1816, tit. 1, art. 19.

221. Les actes judiciaires dressés par les agents des douanes sont assujettis au timbre ordinaire. *Ib.*

Les procès-verbaux en matière de douane sont visés pour timbre. L. 22 frim. an 7; ordonn. 22 mai 1816.

222. *Enregistement*. Les contraintes, sommations, assignations, significations, saisies-arrêts et autres actes ayant pour objet le recouvrement de droits dus à la régie sont enregistrés *gratis*. lorsque la quotité de ces droits est inférieure à 25 fr. (LL. 22 frim. an 7, art. 70, § 2, 2°; 16 juin 1824, art. 6.) — L'enregistrement *gratis* n'a pas lieu, quelque modique que soit la somme, si elle fait partie d'une somme totale supérieure à 25 fr. ou en est le reliquat. Arg. L. 16 juin 1824, art. 6. Cass. 2 déc. 1806. — Si la somme excède 25 fr., il est dû un droit fixe de 1 fr. L. 22 frim. art. 68, n° 30.

223. L'acte constatant l'affirmation des préposés est exempt de l'enregistrement. L. 22 frim. an 7, art. 7.

224. Les procès-verbaux dressés par les préposés sont assujettis à un droit fixe de 2 fr.—Ils doivent être enregistrés dans les quatre jours de leur date. L. 22 frim. an 7, art. 20. Cass. 12 août 1835, Dev. 35, 609.

225. Ceux qui contiennent cautionnement des obligations de représenter les objets saisis, sont sujets à deux droits, mais seulement si un tiers intervient pour se constituer gardien des objets saisis, ou responsable de leur valeur.

226. Il n'y a lieu qu'au droit simple, si les objets sont laissés à la garde des contrevenants. (Let. dir.-gén. 5 oct. 1819).—Ou si la caution n'est pas acceptée. Déc. min. 27 oct. 1812.

227. Pour qu'il y ait lieu à la perception d'un second droit pour la notification du procès-verbal, il faut que cette notification soit faite par un acte distinct du procès-verbal, et sous une autre date. *Ib*. 11 fév. 1822.

228. Sont assujettis au droit fixe de 1 fr. les procès-verbaux de vente de marchandises avariées ou ceux de destruction de celles qui ne peuvent être vendues. L. 21 avr. 1818, art. 54, 55, 56; Ceux des ventes de navires, soit totales, soit partielles. *Ib*. art. 64.

229. Les jugements qui ne prononcent ni confiscation ni amende sont assujettis aux mêmes droits d'enregistrement que ceux rendus entre particuliers. L. 28 avr. 1816, art. 39.

230. Ceux qui prononcent confiscation et amende, sans énoncer la valeur des objets confisqués, sont enregistrés dans les vingt-quatre heures, aux *droits réservés*.

231. Les préposés sont tenus de faire procéder à l'estimation des marchandises, avant toute transaction avec les redevables, et de mettre aussitôt le résultat de l'évaluation au receveur.

232. Le droit est dans ce cas de 50 c. par 100 fr. de la valeur des marchandises et objets saisis, à moins que le jugement ne porte que c'est à titre de dommages-intérêts que la confiscation est prononcée : alors le droit est de 2 p. 100. Inst. 766.

§ 10. — *Formules.*

FORMULE I.

Procès-verbal de saisie.

L'an (*jour*, *mois*, *heure*) à la requête de M. le directeur de l'administration des douanes, dont le bureau est à Paris, poursuite et diligence de M. le receveur principal (*noms*, *prénoms*, *domicile*), au bureau duquel il fait élection de domicile pour les suites du présent, nous, soussignés (*noms*, *prénoms*) préposés au poste de la douane de , certifions que vers heure du matin (*ou de relevée*) (1), nous avons (*on expose les faits et toutes leurs circonstances, on désigne le lieu où la saisie a été faite, sa distance de l'étranger, si le prévenu évitait ou dépassait le premier bureau de la route auquel les déclarations et vérifications doivent être faites, s'il tenait un chemin oblique, si les marchandises étaient transportées par des voitures, chevaux, bateaux ou navires*) :

Nous avons déclaré nos qualités au voiturier (*colporteur*, *batelier*, *maître ou capitaine de navire*), en l'interpellant de nous dire son nom, ce qu'il conduisait, à qui le chargement appartenait, d'où il venait, quelle était sa destination. (*Mentionner la réponse ou le refus de répondre.*)

Ayant voulu nous assurer du contenu desdites caisses (*ballots ou tonneaux*), nous les avons ouvertes (*ou avons sondé les tonneaux*), et ayant observé que (*spécifier la contravention*) nous avons sommé ledit sieur de nous accompagner avec son chargement, sa voiture et ses chevaux (*ou son bateau*) servant au transport, au bureau de la douane à (*lieu du bureau*), le plus voisin du lieu de la saisie (2), où nous procéderions à une vérification plus détaillée. Y étant arrivés à heures de , nous avons, conjointement avec les receveurs, et en présence du sieur (*le conducteur*), immédiatement reconnu que son chargement consistait en (*déterminer l'espèce, le poids, le nombre des objets saisis et leurs marques*).

Vu la contravention à l'art. de la loi du (*citer le texte, ou au moins la partie du texte relative à la contravention*), nous avons déclaré audit sieur la saisie des (*nombre*) ballots (*ou caisses, etc.*) de marchandises, suivant le dénombrement et la description mentionnée ci-dessus; desquels le receveur s'est chargé, après que nous avons eu apposé le cachet de l'un de nous sur chacun desdits ballots (ou après que nous les avons eu plombés au coin de ce bureau, en invitant ledit sieur d'y apposer son cachet, lequel a consenti (ou a refusé); desquels cachets l'empreinte est en marge du présent);

Avons également déclaré la saisie desdites voitures, chevaux (bateau ou bâtiment de mer) comme ayant servi au transport, en vertu de l'art. du titre 5 de la loi du 22 août 1791; *désigner la couleur du poil des chevaux, leur taille, leur espèce, et approximativement leur âge; si la voiture est à deux ou quatre roues; ce qui est particulier aux bateaux et bâtiments de mer* (3).

Pour procéder aux fins de notre procès-verbal rédigé de suite, nous, susdits et soussignés d'autre part, avons assigné ledit sieur à comparaître et se trouver le jour de demain à heures de , devant M. le juge de paix du canton de (4) , en son audience à ; pour entendre prononcer la confiscation des objets saisis, et se voir condamner à l'amende de conformément à l'article de la loi du , et aux dépens.

---

(1) *Si la saisie est faite dans une maison, on met :* Étant accompagné de M , juge de paix (*ou maire.*—V. *sup.* n° 13) de , nous sommes rendus dans la maison du sieur , située , où nous soupçonnions qu'il existait un entrepôt défendu par la loi; déclaration faite de nos qualités et de l'objet de notre mission audit sieur qui se trouvait dans ladite maison, nous l'avons sommé d'être présent à la recherche que nous allions faire chez lui avec M. , juge de paix (*ou maire*); nous avons parcouru avec lui l'intérieur de la maison , et entré dans avons trouvé (*détailler les objets*), pour le transport desquels objets ledit sieur n'a pu, sur notre interpellation, nous représenter aucune expédition ; ayant sommé le prévenu de nous dire, etc.

(2) Énoncer les motifs graves qui empêcheraient le transport des objets saisis au bureau le plus voisin.

(3) *S'il y a lieu à remise des moyens de transport :* Attendu qu'il ne s'agit pas de marchandises prohibées, nous avons, conformément à l'ordonnance , au titre 4 de la loi du 9 floréal an 7, offert audit sieur , remise sous caution solvable, ou en consignant la valeur; lequel a en effet consigné entre les mains dudit receveur la valeur des chevaux, voitures (bateau ou bâtiment de mer) ci-dessus désignés, estimés de gré à gré la somme de

(4) *Si la contravention est de la compétence du tribunal correctionnel :*

Pour procéder aux fins , avons déclaré audit sieur que l'assignation au tribunal correctionnel de lui sera signifiée dans les formes déterminées par la loi, et que nous allions le conduire devant M. le procureur du roi près ledit tribunal, en vertu de l'art. de la loi de

Avons donné lecture audit sieur du présent procès-verbal, avec sommation de le signer, lequel y a consenti (*ou a refusé, ou déclaré ne savoir signer*).

Fait et clos en ladite douane de , à heures de , le , et avons signé avec le sieur , receveur, constitué gardien ; et à l'instant donné et notifié copie du présent au sieur (*Signatures des préposés.*)

FORMULE II.

Affirmation d'un procès-verbal de saisie.

L'an (*mois, jour et heure*) sont comparus devant nous (*noms, prénoms*) juge de paix du canton de , arrondissement de , département de , les sieurs (*noms, prénoms*) préposés de la douane de saisissant, ainsi qu'il résulte du procès-verbal ci-dessus et d'autre part ; lesquels en ont affirmé tout le contenu sincère et véritable, après que lecture leur en a été faite ainsi que du présent acte, et ont signé avec nous.

(*Signatures des préposés et du juge de paix.*)

NOTA. L'affirmation est mise au bas du procès-verbal de saisie.

FORMULE III.

Remise sous caution.

Je soussigné (*nom, prénoms et domicile du prévenu*) reconnais que le sieur (*nom, prénoms du receveur*) m'a remis les chevaux, voitures, bateaux, etc., saisis comme il est mentionné au rapport du estimés à la somme de , laquelle somme je m'engage et promets solidairement avec le sieur (*nom, prénoms, qualité et domicile de la caution*) ma caution, de payer entre les mains dudit receveur, aussitôt qu'il en sera ainsi ordonné par jugement, à quelle fin et pour lequel engagement ledit sieur a signé avec moi.

Fait à , le (*Signatures du prévenu et de la caution.*)

DOUBLE DROIT.—V. *Enregistrement.*

DOUBLE (ÉCRIT).—V. *Actes de l'état civil*, n°s 2 et 34; *Arbitrage*, n°s 113, 115 et 702; *Congé*, n° 28.

DOYEN.—V. *Ancienneté; Arbitrage*, n° 163; *Avocat*, n° 212.

DRAINAGE. Loi 17 juill. 1856 (6230, 6809, 7047).

DROIT. Ce mot signifie tantôt un ensemble de lois, tantôt ce qui est dû à une personne, ou la faculté qui lui appartient.—V. *Acte conservatoire*, n° 5; *Action*, n°s 2, 68, 70; *Action possessoire*, n°s 99, 330; *Tierce-opposition*, n°s 25 et 58.

DROIT D'ENREGISTREMENT.—V. *Enregistrement.*

DROIT DE GREFFE. — V. *Greffe (droits de).—Colonie du nord de l'Afrique*, n° 89.

DROITS LITIGIEUX (1). Droits contestés ou sujets à contestation.

Table sommaire.

(1) Cet article, lors des deux premières éditions, avait été confié à M. Thureau, avocat à la cour royale de Paris.

DIVISION.

§ 1. — *Des droits litigieux.*
§ 2. — *Dans quels cas il est interdit de les acquérir.*
§ 3. — *Du retrait des droits litigieux.*

§ 1. — *Des droits litigieux.*

1. Les cessions de droits litigieux (— V. *inf.*, nos 19 et 28), ont été toujours vues défavorablement par le législateur.

2. Les lois romaines frappaient d'une nullité absolue les cessions faites depuis le procès commencé, *lite pendente*. LL. 1 et 2, D. *de litigiosis*. — Elles soumettaient à l'action ou plutôt à l'exception de retrait, les cessions de droits litigieux non encore portés devant le préteur, *actiones antequàm motæ sint*. LL. *per diversas* et *ab Anastasio*, 22 et 23 D. *Mandati*. — Enfin, elles défendaient à tous ceux qui exerçaient des fonctions publiques dans les provinces, et même à leurs domestiques, d'y acquérir au delà des choses nécessaires à la vie. LL. 46 et 62, D. *de contrah. empt.*; 46 § 2. D. *de jure fisci*. Nouv. Denisart, *ib.*, n° 3.

3. Cette excessive rigueur n'a point été adoptée par notre ancienne jurisprudence : en principe, l'achat des droits litigieux n'était pas prohibé, ce qui faisait dire : *Vice de litige n'a lieu en France*. Loisel, liv. 5, tit. 2, art. 7; Domat, Pand., liv. 44. tit. 6, *de litig.*; Nouv. Denisart, *ib.* n° 3. Merlin, R. *eod. verbo*, n° 1. — V. cependant ordonn. de Saint-Louis, de 1254.

Mais. 1° l'acquisition de créances et droits ligitieux était soumise à l'exercice du retrait, de la part du débiteur, par application des lois *per diversas* et *ab Anastasio*, qui n'ont été abolies en France que par le C. civil. Arrêts de 1586, du 7 sept. 1627, et du 27 août 1662; Cass. 28 janv. 1828, D. 28, 109; Merlin, *Qu. dr.* v° *Dr. succ.*, n° 1. Duvergier. *Vente*, 2, n° 354.

2° Cette acquisition était interdite aux juges, avocats et procureurs, à peine de nullité, de perte des droits pour le cédant, d'amende, frais et dépens et quelquefois même de punition exemplaire contre le cessionnaire. Ordonn. de Philippe-le-Bel, 1320; de Charles V, 1356; de Charles VI, 1388; de François Ier, 1535, art. 23; d'Orléans, 1560, art. 54; de Louis XIII, janv. 1629, art. 94. Arrêts des 12 mars 1701, 14 août 1740, 13 juin 1761. Cass. 14 niv. an 5, D. 12, 927; Merlin, et Nouv. Denisart, *ib.* n° 3.

4. Sous le Code, la vente et l'acquisition de droits litigieux sont permises, par cela seul qu'elles ne sont pas défendues.

Mais, 1° l'art. 1597 dispose que les juges, leurs suppléants, les magistrats remplissant le ministère public, les greffiers, huissiers, avoués, défenseurs officieux et notaires, ne peuvent devenir cessionnaires de procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du trib. dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité, et des dépens, dommages et intérêts;

2° l'art. 1699 C. civ. autorise celui contre lequel un droit litigieux a été cédé à exercer le retrait de ce droit, c'est-à-dire à s'en faire tenir quitte par le cessionnaire en lui remboursant le prix réel de la cession avec les frais et loyaux coûts, et avec les intérêts à compter du jour où le cessionnnaire a payé le prix de la cession à lui faite.

§ 2. — *De l'interdiction d'acquérir certains droits litigieux.*

5. Sont incapables d'acquérir *certains* droits litigieux, les juges, leurs suppléants, les magistrats remplissant les fonctions du ministère public, les greffiers, huissiers, avoués, défenseurs officieux et notaires. C. civ. 1597.

6. Cette interdiction a été dictée par un sentiment de haute moralité. La loi devait au public de placer ses fonctionnaires dans l'impossibilité d'abuser de leur autorité ou de leur expérience; elle devait à ces fonctionnaires de les mettre à l'abri de tout soupçon de cupidité et de prévarication. Portalis, *Exposé des motifs*.

7. *Juges* : c'est-à-dire tous les fonctionnaires de l'ordre judiciaire, les conseillers de C. royale, comme les juges de première instance et de commerce (— V. *Trib. de commerce*, n° 29) et les juges de paix. Lyon, 10 juill. 1839, Dev. 40, 105. — Et même les conseillers de préfecture et les conseillers d'état, juges du contentieux administratif. Duvergier, *Vente*, 1, n° 196.

8. *Avoués*. — V. ce mot, n° 222.

9. *Défenseurs officieux* : c'est-à-dire tous ceux qui font profession de plaider devant les trib., et par conséquent :

1° Les *avocats*, dont l'ordre n'a été rétabli que par la loi du 2 vent. an 12, postérieurement à la rédaction définitive du titre de la vente. — V. ce mot, n° 72.

2° Les agréés près les trib. de commerce. Duvergier, *ib.* 1,

n° 197; Troplong, *Vente*, 1, n° 195; Carré, *Compét.*, 1, 166; Rolland, v° *Dr. litig.*, n° 16; Dalloz, v° *Vente*, ,12, 928.

10. *Notaires:* ces officiers auraient pu facilement abuser des secrets de famille qui leur sont confiés. Douai, 18 mars 1843, Dev. 43, 411; Duranton, 16, n° 129.

11. Mais la loi n'interdit à ces personnes que l'acquisition des droits litigieux *qui sont de la compétence du trib. dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions*.

12. La C. de cass. ayant juridiction sur la France entière, les magistrats, avocats, greffiers et même huissiers près cette cour ne peuvent se rendre cessionnaires d'aucune contestation judiciaire. Duranton, 16, n° 144. — Mais ils peuvent acquérir une contestation purement administrative, à moins que, comme les avocats et huissiers, ils n'exercent tout à la fois auprès des deux juridictions.

13. Les magistrats, avocats, notaires, avoués, greffiers et huissiers près une C. roy. sont incapables dans le ressort de cette cour. Ils ne peuvent donc pas acheter des droits litigieux de la compétence d'un des trib. du ressort. Troplong, 1, n° 198; Duranton, 16, n° 144. — A moins, suivant M. Duvergier, *ib.* 1, n° 198, que le litige ne comporte pas, par sa nature, le second degré de juridiction.

14. Un juge, un avocat ou un officier ministériel près un trib. de première inst. peut acquérir des droits de la compétence d'un autre trib. de première inst., quoique ce trib. soit placé dans le ressort de la même C. royale. — On oppose, il est vrai, que les fonctionnaires établis près des trib. relevant d'une même C. roy., exercent leurs fonctions dans le ressort de cette Cour. Amiens, 11 prair. an 13, D. 12, 928. — Mais le motif de la loi, qui est d'obvier à l'influence du cessionnaire, n'existe plus devant la juridiction supérieure auprès de laquelle il n'exerce aucune fonction. Le tribunat avait proposé de dire : qui sont de la compétence *du trib. d'appel dans le ressort duquel ils exercent*... Et cette proposition n'a pas eu de suite. Colmar, 11 mars 1807, D. 12, 928; Trèves, 24 juin 1807, S. 9, 253. Duvergier, *ib.* 1, n° 198; Troplong, *ib.* 1, n° 199; Duranton, 16, n° 144; Delvincourt, 3, 128 notes; Carré, *Compét.* 1, 168; Locré, 127, n° 10.

15. L'incapacité d'acquérir un droit litigieux cesse-t-elle, comme la faculté d'en exercer le retrait (— V. *inf.*, n°s 41 et suiv.) lorsque la cession est faite 1° à un cohéritier ou copropriétaire du droit cédé; 2° à un créancier en payement de ce qui lui est dû; — 3° à un possesseur de l'héritage sujet au droit litigieux? — Non, suivant M. Duranton, 16, n° 538, parce que, même dans ces cas, l'influence des cessionnaires est à craindre, et que le texte de l'art. 1597 semble repousser toute exception. Nîmes, 25 mai 1840, Dev. 40, 539. — Mais il ne faut pas étendre les incapacités; l'es-

prit de l'art. 1701 est plus général que son texte et il s'oppose à la nullité de la cession, tout aussi bien qu'à l'exercice du retrait. On ne doit pas, par une crainte exagérée, enlever aux magistrats et aux officiers ministériels le moyen de défendre leurs propres intérêts. Si la cession qui leur est faite a une juste cause, pourquoi n'y voir qu'une spéculation criminelle? Si cette cession est pour lui le seul moyen de rentrer dans ce qui leur est dû, d'éviter un procès, de conserver la possession paisible d'un héritage, comment le leur interdire et en prononcer la nullité? Grenier, *Rapport* au corps législ.; Locré, 14, 255; Duvergier, *ib.*, n° 200.

16. La cession peut-elle être faite, à l'aide de personnes interposées? — On a dit, pour l'affirmative, que les nullités devaient être restreintes, et que, dans ce cas, le véritable cessionnaire n'étant pas connu, ne pourrait pas exercer directement une coupable influence. — Mais cette influence, pour être secrète, n'en serait pas moins dangereuse. Rien n'indique que le C. civ. ait voulu déroger sur ce point à l'ancienne jurisprudence. Il existe identité de motifs entre l'art. 1597 et l'art. 1596, et la loi fût-elle muette sur ce genre de fraude, il y aurait encore pour les trib. droit et devoir de le déjouer. Rousseau Lacombe, v° *Transport;* Nouveau Denisart, *ib.*, n° 3. Parlem. Aix, 12 mars 1701, aff. de Coriolis; Duvergier, n° 202; Troplong, n° 202; Duranton, 16, n° 140.

17. C'est à celui qui allègue l'interposition de personnes à la prouver : il pourra faire cette preuve par témoins, s'il n'a pas été partie à l'acte de cession. C. civ. 1348.

18. Si la cession a été faite à deux personnes, dont l'une est incapable, elle n'en sera pas moins valable à l'égard de l'autre, si la division du droit cédé est possible. Poitiers, 18 août 1810, P. 8, 540. Rolland, n° 15; Dalloz, v° *Vente*, 12, 925.— Dans ce cas cependant, l'interposition de personne sera plus facilement présumée, surtout s'il y a solidarité entre les deux cessionnaires.

19. Le droit n'est-il réputé litigieux que lorsqu'il y a procès et contestation sur le fond?

On a dit pour l'affirmative : la définition de l'art. 1700 est générale et caractéristique de tout droit litigieux; il faut y recourir plutôt que de s'abandonner à l'arbitraire et de retomber dans les incertitudes de l'ancien droit; la chose cédée ne peut pas être litigieuse à l'égard d'un fonctionnaire public, sans l'être aussi à l'égard de toute autre personne. Rapp. de M. Faure au tribunat. Augan, C. du notariat, 293; Rouen, 27 juill. 1808, D. 12, 927; motifs, Bordeaux, 29 août 1829, D. 31, 175.

Mais le texte et l'esprit de la loi repoussent cette interprétation; l'art. 1597 a voulu désigner par le mot *procès* les contestations déjà nées, et par les mots *droits et actions litigieux*, les contestations à naître; il défend, aux juges et aux officiers publics, l'acquisition, non-seulement des droits *pendants* devant leur trib.,

mais aussi des droits *qui sont de sa compétence;* d'ailleurs l'influence du cessionnaire est tout aussi redoutable pour le débiteur, quoique la contestation ne soit pas encore engagée; le plus souvent même, ce sera la cession qui lui donnera naissance, et la loi a voulu non-seulement étouffer les procès, mais aussi les prévenir. Portalis, exposé des motifs. Besançon, 12 mai 1808, P. 6, 681; Poitiers, 18 août 1810, D. 12, 927; Rennes, 14 déc. 1816, D. 13, 737; Lyon, 10 juill. 1839, Dev. 40, 104; Duvergier, *ib.*, 1, n° 199; Troplong, 1, n° 200; Duranton, 16, n°s 141 et 533; Delvincourt, 3, 128 notes; Carré, 1, 165; Dalloz, v° *Vente*, 12, 927.

Sous l'ancienne jurisprudence, on considérait comme litigieux tout droit contesté ou susceptible de l'être, soit que le procès fût commencé, soit qu'il y eût lieu seulement de l'appréhender. Pothier, *Vente*, n° 584; Nouveau Denisart, *ib.*, n° 1. — V. cependant Arrêtés de Lamoignon, 1, 142, n° 24. — Les trib. jugeaient le caractère du droit cédé, d'après les circonstances de la cause, les termes et le prix de la cession et les stipulations qui s'y trouvaient insérées. Cass. 19 août 1806, D. 12, 926; Merlin, R., *hoc. verb.*, n° 1.

20. Lorsque, au moment de la cession, il y a procès commencé et contestation sur le fond du droit, le droit cédé est évidemment litigieux. — Ainsi, aujourd'hui comme autrefois, un homme de loi ne peut, lorsque son client plaide pour se faire reconnaître héritier, acquérir de lui un immeuble dépendant de la succession en litige. Cass. 14 niv. an 5, D. 12, 927. — Un notaire ne peut se rendre cessionnaire de droits successifs, par cela seul que les héritiers sont en contestation avec la veuve du défunt, relativement à des soustractions dont elle est accusée, et des reprises qu'elle prétend exercer contre la succession. Poitiers, 18 août 1810, D. 12, 927.

21. S'il n'y a pas procès commencé, la plus grande latitude est laissée aux trib. pour apprécier la nature de l'acte de cession et celle des droits cédés. Ils ont à examiner quels sont les termes, les conditions, le prix et même l'époque de la cession; si elle est consentie avec ou sans garantie; si elle porte sur des titres certains ou sur des prétentions évidemment douteuses, et surtout si elle a été faite ou non en vue d'une contestation future. Duvergier, *ib.*, 2, n° 370; Merlin, R., *ib.*, n° 1.

22. Mais il faut, dans tous les cas, prendre garde de mettre le cessionnaire à la disposition du débiteur, qui pourrait toujours, à l'aide de quelque chicane, rendre la créance cédée litigieuse et demander ensuite la nullité de la cession.

Ainsi, il a été jugé sous l'ancien droit : — 1° qu'une créance certaine, mais dont le recouvrement était incertain par suite de l'insolvabilité du débiteur, n'était pas un droit litigieux qui ne pût être cédé à un avocat. Arr. grand'chambre 13 juin 1761. — 2° Qu'une créance liquidée par une sentence arbitrale pouvait être

cédée à un procureur au parlement, lorsqu'il n'y avait de difficultés que relativement aux biens sur lesquels on pourrait se faire payer. Arr. 10 fév. 1767; Nouveau Denisart, *ib.*, n° 1.

23. Mais il nous paraît difficile d'appliquer l'art. 1597 soit à une donation proprement dite, — Toulouse, 13 déc. 1830, Dev. 31, 294. — *Contrà*, L. 1 et 2. D. *de litig.;* — soit aux conventions connues sous le nom de pactes *de quotâ litis.* — *Contrà*, Nanci, 1[er] juin 1840, D. 40, 169; Douai, 18 mars 1843, Dev. 43, 411. — Autrefois, il est vrai, ces pactes étaient interdits aux juges, aux avocats et aux procureurs. Merlin, R., v° *Pacte de quotâ litis;* — et aujourd'hui les règles de la discipline intérieure les prohibent de la manière la plus sévère; mais aucun texte de loi n'en prononce la nullité. Duvergier, *ib.*, n° 201. — V. toutefois *Avocat*, n° 132. Art. 5522 J. Pr.

24. *Effets de la prohibition.* — Moins rigoureux que les lois romaines et que nos anciennes ordonnances (— V. *sup.*, n°s 2 et 3), le C. civ. ne frappe d'aucune peine le cédant et le cessionnaire d'un droit litigieux. Il prononce seulement la nullité de la cession, avec dépens et dommages-intérêts, s'il y a lieu. — Les choses doivent donc être remises en l'état où elles étaient avant la cession. Le droit peut être ultérieurement exercé contre le débiteur par le cédant lui-même ou par tout autre à qui il l'aura valablement transféré. Durantón, 16, n° 145.

25. Quelle est la nature de cette nullité? par qui et à quelle époque peut-elle être opposée? — L'art. 1597 C. civ. est évidemment fondé sur des considérations d'ordre public. La nullité qu'il prononce est donc absolue. Nîmes, 25 mai 1840, Dev. 40, 539.

Ainsi elle peut être opposée non-seulement par le débiteur au cessionnaire, mais encore par le cessionnaire au cédant et même par le cédant au cessionnaire; elle peut être proposée par le ministère public et même suppléée d'office par le juge. Amiens, 11 prair. an 13, Dev. 2, 58; Duvergier, *ib.* 1, n° 200; Dalloz, *Vente*, 12, 928. Ces solutions sont cependant controversées. — M. Duranton, 16, n° 145, dit que cette nullité ne peut être prononcée qu'au profit du débiteur qui redoute l'influence du cessionnaire; que le cessionnaire ne peut pas l'invoquer contre le cédant, parce qu'il a été partie au contrat, et que *nemo ex delicto suo actionem consequi debet;* que le cédant n'a aucun intérêt, et par conséquent aucun droit à l'invoquer contre le cessionnaire, et que d'ailleurs il est en faute d'avoir agi contre la loi. — MM. Troplong, 1, n° 196, et Rolland, n° 14, reconnaissent au débiteur et au cédant le droit d'opposer la nullité, mais ils le refusent au cessionnaire. — Enfin il a été jugé que le ministère public n'avait pas voie d'action directe pour faire annuler une cession de droit litigieux faite à un avocat. Cass. 29 fév. 1832, D. 32, 85.

26. Le cessionnaire, déclaré non recevable dans ses poursuites,

doit en outre être condamné aux dépens et même à des dommages-intérêts s'il y a lieu.

27. La loi actuelle ne défendant aux magistrats, etc., que l'achat de droits litigieux, il faut considérer comme abolie une déclaration des 27 mai, 10 juin 1705 qui défendait à tous ceux qui avaient des procès pendants devant un trib. de prendre cession sur les juges qui en faisaient partie.

Ce serait aujourd'hui un cas de *récusation*. C. pr. 378. — V. ce mot, 48.

§ 3. — *Du retrait des droits litigieux.*

28. Aujourd'hui, l'art. 1700 C. civ. n'autorise le retrait et ne répute le droit litigieux que lorsqu'il y a procès et contestation sur le fond du droit antérieur à la cession. Cass. 5 juill. 1819, D. 12, 926; 24 janv. 1827, D. 27, 123; Bourges, 19 janv. 1830, D. 30, 65; Riom, 11, Limoges, 16 mai 1839, Dev. 39, 483, 40 14; Cass. 9 fév. 1841; 20 mars 1843, Dev. 41, 220; 43, 541 Duvergier, *ib.*, 2, n° 359; Troplong, *ib.*, n° 986.

29. Peu importe que les droits aient été qualifiés *litigieux* dans l'acte de cession : une pareille qualification doit rester sans influence sur la décision de la question. *Plus valet quod actum quàm quod dictum est.* Dev. 41, 1, 220 notes.

30. Pour qu'il y ait litige sur le fond du droit, il faut que la contestation porte sur l'existence même de la créance et non simplement sur la quotité de cette créance. Cass., 5 juill., 1819, P. 15, 375; — ou sur quelques difficultés d'exécution. Paris, 7 juill. 1836, Dev. 36, 458; Riom, 11 mai 1839, Dev. 39, 483.

31. Ains une créance certaine et liquide, non contestée en elle-même, n'est pas litigieuse par cela seul qu'il s'élève des difficultés sur son exercice. Cass. 9 juin 1825, P. 19, 560.

32. On a déclaré insuffisants pour donner un caractère litigieux au droit, dont la légitimité n'était pas attaquée : — L'opposition du débiteur à une décision passée en force de chose jugée, Paris, 7 juin 1821; Cass. 4 mars 1823, S. 23, 204; Bordeaux, 29 août 1829, D. 31, 175; — L'éventualité d'un pourvoi en cassation. Bordeaux, 18 janvier 1839, Dev. 39, 261; — Le refus d'un copropriétaire ou d'un cohéritier de consentir à une demande en partage. Cass. 19 août 1806, D. 12, 926; Lyon, 24 juill. 1828, D. 29, 11; — La demande en nullité d'une saisie immobilière faite en exécution du titre cédé. Cass. 9 juin 1825, D. 25, 338; — Une contestation sur le rang et la priorité de la créance cédée. Bruxelles, 30 janv. 1808, D. 10, 150. — *Contrà*, Troplong, *ib.*, 1, n° 200. — La citation en conciliation. Metz, 6 mai 1817, Dev. 5, 271; Duvergier, *ib.* 2, n° 34. — Toutefois, un procès-verbal de non-conciliation a fait considérer des droits comme litigieux. Turin, 9 mars 1811, Dev. 3, 431. — V. art. 3521 J. Pr.

33. On a même considéré comme ayant le caractère, non de cession de droits litigieux, mais d'avancement d'hoirie et de démission de biens, l'acte par lequel une mère cède à ses enfants, à la charge d'une rente viagère, toutes ses reprises matrimoniales, bien qu'elle soit déjà en procès avec un tiers à l'occasion de ces reprises. Cass. 16 mars 1826.

34. Un droit n'est plus litigieux lorsque, par un jugement *définitif*, il est devenu certain. Cass. 30 mai 1831, D. 31, 197; Duvergier, *ib.*, 2, n° 373; Troplong, n° 987.

35. Mais il faut que l'arrêt ait acquis force de chose jugée e ne soit pas attaqué en cassation. Cass. 5 mai 1835, Dev. 35, 627.

36. La prohibition s'applique non-seulement à la cession des créances proprement dites, mais aussi à celle de toute espèce de droits mobiliers et immobiliers. — Elle s'étend aussi à la vente de corps certains et déterminés, tels que des immeubles dont la propriété serait litigieuse. Cass. 14 niv. an 5, D. 12, 927, anal. Cass. 28 janv. 1836 (Art. 457 J. Pr.). Duvergier, 2, n° 379; Troplong, 2, n° 1001; Merlin, *ib.*, n° 3; Rolland, n° 6. — *Contrà*, Cass. 24 nov. 1818, D. 3, 75. — A une créance dont le titre n'est pas contesté, mais qui, d'après le débiteur, se trouve éteinte par des compensations ou des répétitions. Cass. 29 avr. 1834, Dev. 34, 293.

37. Du reste, il importe peu que le transport des droits litigieux soit le résultat d'un échange : les motifs de la prohibition subsistent encore dans ce cas; et toutes les règles prescrites pour le contrat de vente s'appliquent d'ailleurs à l'échange. C. civ. 1707. Duvergier, *ib.*, n° 387; Troplong, n° 1002.

38. Il en serait de même si la vente ou l'échange étaient déguisés sous la forme d'une donation. Duranton, 16, n° 537.

39. La question de savoir si un droit cédé a ou non le caractère de droit litigieux est une question plus de droit que de fait dont la solution peut tomber sous la censure de la Cour de cassation. Arg. Cass. 13 fév. 1832; 25 juin 1838, Dev. 32, 681; 38, 649.

40. Il faut que le droit litigieux soit l'objet principal ou l'un des objets principaux de la cession, et non pas un simple accessoire de la chose cédée, *non in consequentiam alterius rei venditæ*. Pothier, *Vente*, n° 595; Duvergier, *ib.*, n° 397.

41. Le retrait n'a pas lieu : — 1° dans le cas où la cession a été faite à un cohéritier ou copropriétaire du droit cédé. C. civ. 1701. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 50.

42. On a considéré comme tel : — Le créancier d'une faillite auquel une créance litigieuse a été cédée. Nîmes, 20 juill. 1837, Dev. 37, 1, 978; — Le cessionnaire de l'une de plusieurs créances liquidées en masse, qui avait un droit à une autre créance antérieure au litige. Cass. 25 juin 1838, Dev. 38, 649.

43. 2° Lorsque la cession a été faite à un créancier en payement de ce qui lui est dû. *Ib.*

44. 3° Lorsqu'elle a été faite au possesseur de l'héritage sujet au droit litigieux. *Ib.*

45. 4° Lorsque la vente en a été faite aux enchères par autorité de justice. Nîmes, 29 juin 1836, D. 1, 37, 466.—En effet, tout ce qui a lieu par l'ordre de la justice doit avoir un caractère de sincérité et de permanence qui n'existerait pas si les acquéreurs pouvaient avoir à craindre l'exercice ultérieur du retrait litigieux. Dans l'espèce, les droits avaient été adjugés à forfait avec d'autres créances plus considérables pour un seul et même prix.

46. Il n'est pas nécessaire de faire des offres avant d'intenter l'action en retrait. Rolland, v° *Retrait*, n° 25; Duvergier, *ib.*, n° 385.

47. Le retrait peut être demandé en tout état de cause. Cass. 28 janv. 1836 (Art. 457 J. Pr.).

48. Cependant cette demande serait non recevable, si on attendait pour la former la veille du jugement, alors que, après une longue instruction, les preuves fournies par le cessionnaire sur la légitimité de la créance devraient faire rejeter les prétentions du débiteur. Pothier, n° 598; Troplong, *ib.*, n° 999; Duvergier, *ib.*, 2, n° 377; Rolland, v° *Retrait*, n° 27.

49. Il ne peut être demandé par des conclusions *subsidiaires*. Cass. 1er juin 1831; 8 mars 1832, Dev. 31, 245. 32, 445; Bourges, 19 fév. 1838 (Art. 1154 J. Pr.); Troplong, *ib.*, n° 987; Duvergier, *ib.*, 2, 375.—V. *sup.*, n° 34.

50. Le cohéritier qui, avant partage, a exercé le retrait de droits litigieux contre un tiers est tenu de communiquer à ses cohéritiers, s'ils le demandent, le bénéfice de ce retrait. Cass. 18 juill. 1838, Dev. 38, 790; Toullier, 4, 488; Troplong, *Vente*, n° 1006.—*Contrà*, Duranton, 16, n° 539.

DROITS PERSONNELS. Droits exclusivement attachés à la personne.

Table sommaire.

1. Le créancier peut exercer tous les droits et actions de son débiteur (—V. *Action*, n° 70; *Créancier*, n° 4; *Subrogation judiciaire*), à l'exception de ceux exclusivement attachés à la personne. C. civ. 1166.

2. Mais à quels caractères les reconnaître? — Ce sont ceux qui sont déclarés par la loi incessibles ou insaisissables et intransmissibles aux héritiers (—C. civ. 631, 634; C. pr. 581, 582. — V. *inf.*, n°s 3 et suiv., et *Saisie*); — ou qui, par leur nature, dépendent entièrement du libre exercice de la volonté (—V. *inf.*, n°s 5 et 9); ou qui enfin n'ont pas pour objet principal un intérêt pécuniaire, mais bien un intérêt moral. —V. *inf.*, n° 13.

3. Certains droits personnels sont restreints à la personne, et s'éteignent avec elle sans passer à ses héritiers : tels sont,

1° Les droits d'usage (—V. toutefois *inf.*, n° 24) et d'habitation.

4. 2° Le droit de demander des aliments.

5. 3° Celui d'accepter une donation entre-vifs. Toullier, 5, n° 211, t. 6, n° 375.

6. 4° Celui de faire détenir un enfant qui donne des sujets de mécontentement. C. civ. 376.

7. 5° Celui de nommer un conseil à la mère tutrice de ses enfants. C. civ. 391.

8. 6° Celui de former opposition au mariage. C. civ. 172, 173, 174, 175.

9. 7° La faculté de demander la *séparation de biens*. C. civ. 1446. — V. ce mot, n° 3, et toutefois *inf.*, n°s 31 et 32.

10. 8° Celle de dénoncer l'adultère de la femme. C. pr. 336.

11. Cependant les héritiers du mari peuvent fonder leur action en désaveu sur l'adultère de la femme. Valette sur Proudhon, 2, 56, note *a*. — *Contrà*, Proudhon, 2, 55.

12. 9° Les droits qui se rattachent à quelques fonctions publiques; ni l'héritier, ni le créancier d'un juge, d'un notaire, d'un avoué, ne peuvent, sous aucun prétexte, s'immiscer dans l'administration de la charge du titulaire. Proudhon, *Usufruit*, n° 2342. — V. d'ailleurs *Office*, 131.

13. D'autres droits sont encore personnels, quoiqu'ils passent

aux heritiers, en ce sens qu'ils ne peuvent être exercés par les créanciers.

Tels sont : 1° l'action en réclamation d'état : si des droits pécuniaires peuvent être attachés à cette action, elle ne les comprend que comme conséquence, et son seul objet direct est l'état, qui n'intéresse que la personne. Duranton, 10, n° 563.—*Contrà*, Toullier, 6, n° 372; d'Aguesseau, 6e *Plaidoyer*, 2, 3.

14. Jugé toutefois que l'héritier de l'enfant naturel n'est pas admissible à la recherche de la maternité, à l'effet d'exercer des droits dans la succession de la mère prétendue. Paris, 13 mars 1837, Dev. 37, 369.

15. 2° Le droit d'option accordé à la femme par l'art. 1408 C. civ. Cass. 14 juill. 1834; 8 mars 1837, Dev. 34, 533; 37, 331.

16. 3° L'action en désaveu de paternité. C. civ. 316, 317. — Les créanciers sont non recevables à intervenir dans une instance en désaveu de paternité dirigée contre leur débiteur. Cass. 6 juill. 1836, Dev. 36, 633.

17. Les héritiers présomptifs d'un absent sans nouvelles n'ont pas qualité, même après l'envoi en possession provisoire de ses biens, pour désavouer un enfant de la femme de l'absent. Toulouse, 29 déc. 1828, S. 29, 157.

18. 4° L'action en indignité : elle est exclusivement personnelle à l'héritier qui vient au défaut de l'indigne. Rolland, *hoc* v°, n° 51; Chabot, n° 21; Duranton, 6, n° 120. — *Contrà*, Favard, v° *Indignité*, n° 11.

19. 5° Les demandes en nullité de mariage. C. civ. 139, 180, 182, 187.

Toutefois, les nullités d'ordre public dont parlent les art. 184 et 191 C. civ. sont opposables par tous ceux qui y ont un intérêt pécuniaire quelconque, par exemple, pour repousser l'application des art. 217 et 2121 C. civ. Valette sur Proudhon, 1, 428, note *b*.

20. 6° La faculté d'exercer le retrait successoral : le cohéritier est préféré au cessionnaire par des motifs tout personnels, pour empêcher les tiers d'intervenir dans les affaires de la famille; ses créanciers ne peuvent donc avoir la même faveur. Toullier, 6, n° 375; Proudhon, *Usufruit*, n° 2345.

21. 7° L'action civile contre l'auteur d'un délit commis envers la personne, tel qu'une injure ou une voie de fait : si la fortune de l'offensé a pu souffrir quelque atteinte d'un tel délit, ce n'est qu'indirectement et d'une manière détournée; et, en n'agissant pas, il est censé remettre l'injure qui lui a été faite (Duranton, 10, n° 572). — Il en est autrement, s'il s'agit d'un délit contre la propriété : par exemple, d'un vol ou d'un incendie; les créanciers, intéressés à la conservation des biens, peuvent demander eux-mêmes les dommages-intérêts dus à leur débiteur, et qui sont la

représentation de leur gage. Duranton, *ib.* — V. *Partie civile.*

22. 8° L'action en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude du donataire. Le donateur ou ses héritiers sont seuls juges de cette ingratitude, et peuvent la pardonner par leur silence. Duranton, 10, n° 559. — V. toutefois *inf.*, n° 26.

23. 9° Le droit de faire déclarer l'*absence* (—V. ce mot, n° 36). — Autrement le but de la loi serait manqué : la succession, quoique non échue, serait partagée, et les biens de l'absent morcelés. Metz, 7 août 1823, S. 26, 99.

24. Au contraire, ne sont pas exclusivement attachés à la personne, et peuvent être exercés par les créanciers :

1° Certains droits d'usage qui tiennent de la nature des droits réels, tels que les droits de pacage, de pâturage, affouage, etc., accordés aux habitants d'une commune, d'un village, d'un hameau, et proportionnés à l'étendue et à la valeur des terres que chacun possède. Ces droits sont transmissibles avec les héritages. Quelques-uns le sont même séparément.

25. 2° Le droit d'exiger le rapport dû par les cohéritiers du débiteur.

26. 3° L'action en révocation de la donation faite par le débiteur pour inexécution des conditions. — En cas de survenance d'enfants, cette résolution ayant lieu de plein droit, les créanciers peuvent directement faire saisir et vendre *sur leur débiteur* les biens formant l'objet de la donation (Duranton, 10, n° 559). — Si le donateur mourait après avoir formé sa demande en révocation de la donation pour cause d'ingratitude, ses créanciers pourraient continuer cette action, parce qu'elle ferait dès-lors partie des biens de leur débiteur. Duranton, *ib.*

27. 4° L'action en nullité d'un testament, qui préjudicie au débiteur, Paris, 24 mess. an 12, S. 4, 167; — ou d'une vente faite par un mandataire sans pouvoirs suffisants. Cass. 3 août 1819, S. 19, 359; — ou d'une hypothèque consentie par un mineur. Nancy, 1er mai 1812, S. 13, 50.

28. 5° Le droit de rechercher la maternité, pour faire réduire les libéralités aux termes de l'art. 908 C. civ. Arg. C. civ. 340 Valette sur Proudhon, 2, 140, note 2.

29. 6° Celui de réclamer la jouissance de l'usufruit légal des biens des enfants mineurs. Cass. 11 mai 1819, P. 15, 263

30. 7° Celui d'être jugé par arbitres en matière de société. — V. *Arbitrage*, n° 680.

31. 8° Le droit des créanciers de la femme, au cas de faillite ou de déconfiture du mari, d'exercer les droits de cette dernière jusqu'à concurrence du montant de leurs créances (C. civ. 1446); — et, dans tous les cas, le droit de demander la *séparation de biens* avec le consentement de la femme. *Ib.*—V. ce mot, n° 86.

32. 9° Le droit des créanciers du mari d'intervenir, dans l'in-

stance, sur la demande en séparation de biens pour la contester, ou d'attaquer la séparation de biens prononcée et même exécutée en fraude de leurs droits. — V. *ib.*, nos 89 et suiv.

33. 10° La faculté d'accepter, avec l'autorisation de justice, la succession ou la communauté répudiée par le débiteur, ou sur laquelle il néglige d'exercer ses droits,—au préjudice de ses créanciers (C. civ. 788, 1464). — Le mari, sur le refus de sa femme, peut accepter la succession qui lui est échue, s'il y est personnellement intéressé : par exemple, si le mobilier doit tomber en communauté, s'il a, en sa qualité de mari, des droits quelconques à exercer sur les biens à provenir de la succession : autrement la femme aliénerait ses droits sans autorisation (Arg. C. civ. 217. 219; Furgole, *Test.*, chap. 10, sect. 1, n° 36; Toullier, 4, n° 318). —Il n'a même pas besoin, dans ce cas, de se faire autoriser par justice. Duranton, 6, n° 425.

34. 11° Le droit de requérir inscription au nom du débiteur négligent. Instr. gén. Régie, 3 pluv. an 13, S. 5, 2, 100.

35. 12° La péremption d'un jugement par défaut non exécuté dans les six mois peut être proposée par le tiers détenteur poursuivi en vertu de ce jugement. Liége, 16 juin 1824, S. 25, 69.

36. 13° Le droit d'attaquer un acquiescement frauduleux en prouvant que celui au bénéfice duquel il a été donné a participé à la fraude. Rolland, *ib.*, n° 40.

37. 14° La demande en nullité d'une *Saisie-arrêt*. — V. ce mot, n° 211.

38. Il en est de même de l'action en nullité pour défaut d'autorisation maritale (— V. *Femme mariée*), ou pour minorité (Bastia. 26 mai 1834, Dev. 35, 27. — *Contrà*, Paris, 10 janv. 1835 (Art. 168 J. Pr.), ou pour erreur, dol, violence ou lésion. Merlin, *Qu. dr.*, v° *Hypoth.*, § 4, n° 4; Grenier, *Hypoth.*, n° 44; —*Contrà*, Turin, 30 nov. 1811; Paris, 15 déc. 1830, Dev. 31, 83.

39. Le droit des officiers publics à l'*exécutoire délivré par le juge de paix* (—V. ce mot) passe, suivant le *Journal des notaires* (art. 4245) à leurs ayants cause, attendu la nature de la créance; peu importe, dit-on, que le remboursement des droits d'enregistrement soit réclamé par le notaire ou ses héritiers. — Toutefois l'on pourrait exiger que la déclaration de ce qui lui reste dû émanât du titulaire lui-même; ses représentants n'inspirent pas la même confiance.

40. Quant au droit d'interjeter *appel*, — V. ce mot, nos 284 et suiv.

41. Les créanciers ne peuvent, en général, exercer les droits de leur débiteur que de la même manière et aux mêmes condi-

tions que celui-ci, puisqu'ils n'agissent point en vertu d'un droit qui leur soit propre, mais en qualité d'ayants cause.

42. Toutefois, les contre-lettres souscrites par le débiteur ne leur sont pas opposables : ils sont à cet égard considérés comme des tiers. C. civ. 1321. Cass. 23 fév. 1835, Dev. 35, 361.

43. Comment les créanciers doivent-ils se faire subroger dans les droits de leur débiteur. — V. *Subrogation judiciaire*.

DROIT DE SUCCESSION. — V. *Succession*, n° 4.

DROIT DE TIMBRE. — V. ce mot.

DROIT DE TRANSCRIPTION. — V. *Timbre*.

DROITS CIVILS. — V. *Arbitrage*, n°s 197 et 717; *Avocat*, n° 16; *Avoué*, n° 16; *Cession de biens*, n° 16; *Commissaire priseur*, n° 15; *Contrainte par corps*, n° 149; *Contumace*, n°s 1, 5, 6.

DROITS (*Émolument*). — V. *Actes de l'état civil*, n° 5; *Agent de change*, 56; *Avoué*, n° 239; *Courtier de commerce*, n°s 36, 41; *Vente de marchandises*, 56.

DROITS POLITIQUES.—V. *Cession*, n° 52; *Domicile*, *Élections*.

DROITS SUCCESSIFS. —V. *Compétence des trib. civils*, n° 103.

DUPLICATA. C'est le double d'un écrit quelconque, d'une quittance. Le duplicata de tous actes soumis au timbre ne peut être donné que sur papier timbré. — V. *Timbre*, et toutefois *Effet de commerce*, *Inscription hypothécaire*.

DUPLIQUE. — V. *Action*, n° 15.

E.

EAU-DE-VIE. — V. *Courtier de commerce*, n° 34.

EAU PLUVIALE. — V. *Action possessoire*, 151, 295.

EAU THERMALE. — V. *Ib*. n° 89.

ÉBÉNISTE. — V. *Commerce*, n° 46.

ECCLÉSIASTIQUE. — V. *Arbitrage*, 210; *Commerce*, 11; *Contrainte par corps*, n° 243; *Enquête*, 315.

ÉCHANGE. — V. *Surenchère*, 73; *Vente administrative*, n°s 8, 22. — Seine, 11 déc. 1857 (6794).

ÉCHANTILLON. — V. *Compétence des trib. de com.*, 275.

ÉCHÉANCE. Dernier jour du délai ou terme. — V. *Délai*, n°s 30 et suiv.; *Effet de commerce*, *Vérification d'écriture*, n°s 12 et 24.

ÉCHELLE (*Tour d'*). — V. *Action possessoire*, n° 143.

ÉCHOUEMENT. — V. *Compétence des trib. de commerce*, 74.

ÉCLAIRAGE. — V. *Acte de commerce*, nos 145, 155.

ÉCRIT. — V. *Acte. Arbitrage*, n° 649; *Cassation*, n° 21; *Défense, Vérification d'écriture.*

ÉCRIT INJURIEUX.—V. *Compétence des trib. de comm.*, 207.

ÉCRITEAU. — V. *Congé*, 45, *Référé*, 64.

ÉCRITURE LISIBLE. — V. *Copie de pièces*, n° 3

ÉCROU. Acte inscrit sur le registre du geôlier d'une prison constatant que la personne arrêtée lui a été amenée, et qu'il en est chargé. — V. *Contrainte par corps.*

ÉDIFICE RELIGIEUX. — V. *Contrainte par corps*, nos 242 et 253.

ÉDIT. Terme employé chez les Romains et sous les rois de la première et de la seconde race, pour désigner un règlement général du souverain.

ÉDITEUR. — **1.** La convention intervenue entre un auteur et un imprimeur, par laquelle le premier cède au second la propriété de son œuvre jusqu'à concurrence d'un nombre d'exemplaires déterminé, à la condition de supporter les dépenses et de profiter des bénéfices par moitié, après quoi l'auteur rentre dans la propriété, n'est point pour l'auteur un *acte de commerce* (— V. ce mot, nos 52 et suiv.). Paris, 14 juin 1842 (Art. 2927 J. Pr.).

2. Toutefois, cette convention constitue une véritable société en participation, dont les difficultés doivent être soumises à des arbitres forcés; — et un acte de commerce de la part de l'imprimeur. Paris, 16 fév. 1844 (Art. 2927 J. Pr.).

3. Il a même été jugé que la publication d'un ouvrage composé d'articles rédigés par plusieurs auteurs constitue, de la part de l'éditeur, homme de lettres lui-même, une opération commerciale, qui le soumet, pour tout ce qui concerne cette publication, à la juridiction consulaire et à la contrainte par corps. Paris, 25 avr. 1844 (Art. 2926 J. Pr.).

Mais il en serait autrement si l'éditeur de l'ouvrage en était en même temps l'auteur principal. — *Contrà*, Limoges, 29 fév. 1844 (Art. 2925 J. Pr.).

ÉDUCATION. —V. *Compte de tutelle*, nos 18, 26; *Conseil de famille*. nos 43 et 52. — V. 6254 et 6510

EFFET DE COMMERCE. Se dit des divers actes usités dans le commerce, pour faciliter le mouvement du numéraire dont ils font en quelque sorte fonction, soit par la simplicité du mode de

leur transmission, soit par les garanties spéciales destinées à assurer le payement des valeurs qu'ils représentent.

Table sommaire.

DIVISION.

1. — *Des diverses espèces d'effets de commerce.*

1. Il existe six espèces différentes d'effets de commerce, savoir : — La lettre de change, le billet à ordre, le billet à domicile, le billet de change, le mandat et le billet au porteur.

2. *La lettre de change* est un acte par lequel une personne mande à une autre, dans les formes prescrites par la loi, de payer, à un tiers ou à son ordre, dans un lieu déterminé, une somme d'argent, en échange d'une autre somme ou d'une valeur quelconque qu'elle a reçue dans un autre lieu.

3. Le C. de comm. (art. 110 à 186) indique les conditions essentielles à la validité de la lettre de change, et détermine les droits et les obligations des diverses personnes qui y prennent part. — Il n'entre pas dans notre plan de traiter de tous ces points : nous nous occuperons seulement des actions qui appartiennent aux porteurs ou endosseurs d'une lettre de change et des procédures qu'ils ont à suivre. — V. *inf.*, § 2 et suiv.

4. *Le billet à ordre* diffère principalement de la lettre de change, 1° en ce qu'il doit être acquitté par le souscripteur lui-même au lieu de l'être par une tierce personne; — 2° en ce qu'il peut être stipulé payable dans le lieu où la valeur en a été fournie, et où il a été souscrit, tandis que le caractère essentiel de la lettre de change est la remise de place en place; — 3° sous le rapport de la compétence. — V. *Compétence* (commerciale), n°s 42, 51 et suiv. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 204.

5. Du reste, toutes les dispositions relatives aux lettres de change et concernant l'échéance, l'endossement, la solidarité, l'aval, le payement, le payement par intervention, le protêt, les devoirs et droits du porteur, le rechange ou les intérêts, sont applicables aux billets à ordre. C. comm. 187.

6. On appelle *billet à domicile* le billet à ordre qui est stipulé payable à un domicile autre que celui du souscripteur.

7. Il y a deux sortes de *billets à domicile :* les uns ne contiennent, à proprement parler, qu'une élection de domicile pour le payement, soit pour la convenance du créancier, soit pour celle du débiteur; — dans les autres, l'élection de domicile a pour cause une remise d'argent d'un lieu sur un autre.

8. Les premiers sont de véritables billets à ordre, lorsque du reste ils contiennent toutes les énonciations prescrites par la loi pour ces sortes de billets. En conséquence, ils sont régis par les mêmes règles.

9. Les seconds, malgré leurs points de ressemblance avec les lettres de change, ne peuvent cependant leur être assimilés : une lettre de change suppose l'existence d'un tiré, c'est-à dire d'une tierce personne chargée d'intervenir au contrat, et d'acquitter la lettre au nom du tireur; et le billet à domicile est souscrit et

payable par la même personne ; seulement la souscription se fait dans un lieu et le payement dans un autre.

10. Il suit de là que les règles sur l'acceptation et sur la provision sont inapplicables aux billets à domicile ; ces règles ne sont exigées qu'en vue du tiers qui doit accomplir l'obligation contractée par le tireur d'une lettre de change.

11. Le souscripteur d'un billet à domicile ne peut donc, comme le tireur d'une lettre de change, s'affranchir de l'action tardivement engagée par le porteur, en prouvant qu'à l'échéance il y avait provision au domicile indiqué : nonobstant cette preuve, il demeure toujours soumis à l'action en garantie. Cass. 24 pluv. an 3, 1er sept. 1807, S. 7, 752 ; Paris, 8 germ. an 13, 21 fév. 1828, S. 28, 114 ; Pardessus, nos 481 et suiv. ; Vincens, 2, 369 ; Nouguier, 1, 535. — *Contrà*, Cass. 4 frim. an 8, S. 1, 266 ; 31 juill. 1817, S. 18, 299 ; 29 janvier 1818, S. 18, 268 ; Pothier, *Contrat de change*, n° 215 ; Merlin, *Quest. dr.*, v° *Billet à ordre*.

12. Mais *quid* lorsque le billet à domicile est payable dans un lieu autre que celui où il a été souscrit ? doit-il être réputé acte de commerce et assimilé à une lettre de change ; soumet-il celui qui l'a souscrit, quand même il ne serait pas commerçant, à la juridiction du trib. de commerce et à la contrainte par corps ? — Pour la négative on dit : le billet à domicile ne doit pas être confondu avec la lettre de change. Ce billet ne réunit pas les conditions exigées pour une opération de change. Dans la lettre, le tireur fait connaître au preneur et à ses cessionnaires qu'un tiers est chargé de l'acquitter ; le tiré est partie intégrante dans la lettre de change ; le porteur a droit de réclamer son acceptation. — Rien de semblable pour le billet à domicile. Le confectionnaire s'impose à soi-même l'obligation de l'acquitter ; s'il désigne le domicile d'un tiers, cette indication n'a pour résultat que de donner au porteur le droit de faire des diligences et poursuites à ce domicile élu. Le système contraire exposerait les non-commerçants qui disposent, accidentellement et autrement que par lettre de change, d'une somme qui leur est due dans un autre lieu que celui de leur domicile, à des conséquences auxquelles ils n'ont certainement pas voulu se soumettre. Bruxelles, 19 avr. 1815, P. 12, 686 ; Colmar, 14 janv. 1817, S. 18, 125 ; Lyon, 21 juin 1826, S. 27, 256 ; Paris, 18 août 1836, Dev. 36, 453 ; Bordeaux, 21 janv. 1836 ; Paris, 23 mai 1838 ; Lyon, 12 janv. 1839 ; Besançon, 12 janv. 1842 (Art. 451, 1580, 2955 J. Pr.) ; Nanci, 5 avril 1845, Art. 3121 ; Devill., 4, 2, 204, note 4. — Pour l'affirmative, on répond : l'art. 632 C. comm. répute *actes de commerce entre toutes personnes les lettres de change ou remises d'argent faites de place en place*. Les avantages de ce mode de transmission imposent à ceux qui y ont recours certaines obligations particulières. Lors de la discussion de l'art. 186 au Corps législatif, la propo-

sition tendant à assimiler le billet à domicile au simple billet à ordre fut rejetée. Bruxelles, 28 nov. 1812; Lyon, 8 août 1827, S. 27, 238; Bourges, 4 déc. 1829, S. 30. 84; Toulouse, 14 mai 1830, Dev. 31, 302; Paris, 12 nov. 1835, Dev. 35, 598; Lyon, 30 août 1838; Caen, 19 janv. 1840. Dev. 40. 200; Bordeaux, 8 juin 1842, P. 1843, 1, 562; Cass. 4 janv. 1843; Rouen, 11 mai 1843 (Art. 2955 J. Pr.); Paris, 14 fév. 1844; Pothier, *Change*, n° 215; Merlin, *Qu. droit*, v° *Billet à domicile;* Thiériet, *Revue de législation*, 10, 454; Horson, *Qu.* 51; Becane, 246; Frémery, *Études de droit commercial*, 98; Nouguier, 1, 528.

13. Le *billet de change* est l'engagement que contracte, soit le preneur d'une lettre de change, lorsqu'il la reçoit sans en fournir la valeur immédiatement, de compter cette valeur à une époque déterminée; soit celui qui reçoit une somme d'argent pour fournir une lettre de change, de la livrer au preneur dans un temps fixé. Jousse, *Com. sur l'ord. de* 1673, tit. 5, art. 27.

14. Le C. comm. garde le silence sur les *billets de change*. Néanmoins il est certain qu'il n'a pas voulu les exclure : le tribun Duveyrier l'a déclaré d'une manière expresse. Cela résulte d'ailleurs de l'art. 188, qui permet de causer le billet à ordre *valeur reçue en espèces*, *marchandises*, *ou de toute autre manière*. Locré, *sur l'art.* 188.

15. Mais le billet souscrit en échange d'une lettre de change n'a pas le caractère du billet de change, ce n'est qu'une obligation ordinaire. Paris, 21 juill. 1826, S. 27, 187.

16. Le billet de change doit être assimilé *à un billet à ordre*, et régi par les mêmes règles, pourvu que, d'ailleurs, il soit revêtu de toutes les formalités voulues pour ce dernier genre de billet. — Ainsi, le porteur est obligé de faire protester et d'exercer son action en garantie dans les délais voulus par la loi. — V. *inf.* § 4.

17. Le souscripteur commerçant est seul soumis à la contrainte par corps. Vincens, 2, 368;—à moins que le billet n'ait une cause commerciale.

18. S'il est à ordre, on doit l'assimiler entièrement aux billets à ordre, quant à la compétence et à ses effets. Locré, sur l'art. 188 C. comm.

19. Le *mandat* est un acte par lequel une personne donne commission à un tiers de payer à une autre personne ou à son ordre, une certaine somme. Les mandats sont d'un grand usage dans le commerce; on les désigne aussi quelquefois sous les noms d'*assignations* et *rescriptions*. Dalloz, *hoc* v°, 746, n° 1.

20. Le mandat peut être créé dans un lieu, et stipulé payable dans ce même lieu, comme aussi il peut être fourni d'un lieu sur un autre.

21 Dans le 1er cas, on ne peut jamais le confondre avec un

lettre de change, puisqu'il manque de la condition essentielle à cette sorte d'effet de commerce : la remise d'un lieu sur un autre. — V. *Compétence* (commerciale), n° 62.

22. Jugé que l'écrit par lequel un propriétaire charge les préposés à la recette de ses revenus de payer à un tiers ou à son ordre une somme qu'il déclare avoir reçue, doit être considéré comme un simple mandat. Paris, 28 janv. 1828, S. 28, 186.

23. Dans le 2ᵉ cas, le mandat, s'il est d'ailleurs revêtu de toutes les autres formalités légales, présente tous les caractères de la lettre de change, et doit, par conséquent, lui être assimilé, quant aux droits et devoirs du porteur. Rouen, 30 juill. 1825, S. 27, 78; Cass. 4 mai 1831, Dev. 31, 199.

24. Conséquemment : 1° une lettre de change, improprement qualifiée *mandat*, peut être présentée à l'acceptation et protestée en cas de refus d'accepter de la part du tiré. — Peu importe l'usage sur telle place de ne pas présenter les mandats à l'acceptation : cet abus doit être réprimé par les magistrats, et n'est d'aucune considération pour une autre ville. Rouen, 30 juill. 1825, S. 27, 78.

25. 2° Le porteur d'une lettre de change improprement qualifiée *mandat*, doit, pour ne point encourir la déchéance, la faire protester, et exercer son recours dans les délais légaux. — V. *sup.*, § 3 et 4.

26. Mais si le mandat ne contient pas *remise d'un lieu sur un autre*, et, s'il ne peut être entièrement assimilé ni à une lettre de change, ni à un billet à ordre, le porteur est dispensé de faire protester et d'exercer les poursuites dans les délais légaux; il peut, postérieurement à ces délais, actionner le tireur et les endosseurs. Bordeaux, 4 juill. 1832, P. 24, 1238; Pardessus, n° 467.

27. A plus forte raison doit-il en être ainsi, lorsque le mandat n'est pas à ordre, mais en faveur d'une personne déterminée; — bien que l'effet ait été négocié, et qu'il ait été improprement qualifié *lettre de change*. Cass. 24 vent. an 10, 16 pluv. an 13, S. 5, 189.

28. Que le mandat soit à ordre ou en faveur d'une personne *déterminée*, le porteur est responsable du retard qu'il a mis à se présenter chez le mandataire à l'échéance, s'il est établi par le mandant que les fonds étaient faits chez ce mandataire, et que, s'ils ont péri, c'est parce que le porteur ne les a pas réclamés en temps utile. Toute personne qui a causé un préjudice à autrui par sa faute en est responsable. C. civ. 1382. 1383; Pardessus, *ib.*

29. Lorsque le mandat est souscrit payable *à vue* ou *à un certain temps de vue*, il faut distinguer s'il réunit toutes les conditions voulues pour la validité d'une lettre de change et d'un

billet à ordre, ou s'il manque de quelqu'une de ces conditions dans le 1er cas. il doit, sous peine de decheance, être présenté à l'acceptation ou au payement dans les delais prescrits par l'art. 160 C. comm.; dans le 2e cas, la présentation peut avoir lieu plus tard, sans que le porteur encoure aucune déchéance.

30. Le billet au porteur est celui qui ne désigne aucun bénéficiaire déterminé ou dans lequel le nom de ce bénéficiaire est laissé en blanc, et qui est payable entre les mains de la personne qui s'en trouve détenteur à l'échéance.

31. Ces sortes d'effets ne sont prohibés par aucune loi : le décret du 25 therm. an 3 déclare que la prohibition portée par l'art. 22 du décr. 8 nov. 1792. de souscrire et mettre en circulation des effets et billets au porteur n'est pas applicable aux cas ou ils n'ont pas pour objet de remplacer ou suppléer la monnaie; l'existence légale des titres au porteur est d'ailleurs admise par les art. 35 et 281 C. comm. et est conforme aux art. 1121 et 1165 C. civ. Cass. 10 nov. 1829, S. 30, 34; Colmar, 9 mars 1822; Nîmes, 23 mars 1830. Dev. 31, 344; Bordeaux, 22 mai 1840, Dev. 40, 365; Locré, 1. 577; Pardessus, 2, 312; Nouguier, *Lettre de change*, 1, 542.

32. La transmission des billets au porteur se fait légalement de la main à la main sans endossement, et le porteur en est saisi sans être obligé de signifier le transport. Bordeaux. 27 janv. 1816, S. 16. 59; Colmar, 9 mars 1822; Cass. 10 nov. 1829; Bordeaux. 22 mai 1840. Vincens, 2, 370; Pardessus; n° 483; Merlin, *Qu. dr.*, v° *Revendication*, § 1.

33. Le *billet au porteur* ne peut être exactement assimilé ni à une lettre de change, ni à un billet à ordre: — les règles tracées pour ces sortes d'effets de commerce. notamment en ce qui concerne la nécessité de protester et d'exercer les poursuites dans les delais légaux. lui sont étrangères. Pardessus, n° 433.

34. Cependant le porteur agirait prudemment en faisant protester. et en réclamant son payement à l'echéance : car il peut arriver que le souscripteur ait fait les fonds chez la personne indiquée pour le payement, que cette personne tombe en faillite, et que le porteur soit déclaré responsable, par les tribunaux, du retard qu'il a mis à présenter son titre.

35. Les billets au porteur soumettent leurs signataires commerçants à la juridiction commerciale et à la contrainte par corps, lorsqu'ils ont pour cause un acte de commerce; dans tous les autres cas on doit s'adresser aux tribunaux civils même lorsque les signataires sont commerçants; l'art. 637 n'est pas applicable aux billets au porteur. Riom, 23 juin 1834; Cass. 20 janv. 1836, Dev. 36, 496.

36. Jugé toutefois qu'une lettre de change au porteur, c'est-à-dire sans indication de donneur de valeur, est aux yeux de la loi

une véritable lettre de change et entraîne avec elle la juridiction commerciale. Cass. 17 août 1812, S. 13, 89.—*Contrà*. Riom, 31 juill. 1810. — V. Colmar, 31 juill. 1860 (7481).

37. Les effets de commerce sont-ils encore cessibles par endossement lorsqu'ils sont échus ou protestés? Suivant les uns, la transmission par voie d'endossement est possible, même après l'échéance et le protêt. Paris, 31 août 1831 ; Cass. 26 janv. 1833, Lyon, 30 avr. 1845, art. 3453. Suivant d'autres, la transmission peut bien avoir lieu, même depuis l'échéance, pourvu que ce soit avant le protêt. Arg. Grenoble, 14 juill. 1824, Dev. 7, 406. — D'autres refusent tout effet à la transmission par voie d'endossement après l'échéance, avant ou après protêt. Trib. de comm. de la Seine, 20 juin 1833, Dev. 33, 338; trib. de comm. de la Seine, 9 oct. 1840, Rennes, 15 juill 1844 (Art. 1835 et 2939 J. Pr.); Pardessus, n[os] 351 et 352; Nouguier, *Lettres de change*, 1, 289; Horson, 2, *Qu*. 87 à 89. —Ou ne reconnaissent à l'endossement postérieur à l'échéance que les effets d'un transport purement civil. Paris, 4 juill. 1809, 7 janv. 1815, Limoges, 13 juill. 1820, S. 7. 923; 15, 83 ; 21, 72 ; Pardessus, n° 352; Devilleneuve, v° *Endossement*, n° 8.—Ce dernier système a l'inconvenient de créer, sur les effets de l'endossement, des distinctions qui ne sont pas dans la loi; ou la traite perd à l'échéance sa qualité d'effet de commerce et alors elle ne peut être négociée par endossement ; ou bien elle reste effet de commerce et alors elle doit en conserver tous les caractères et en produire toutes les conséquences.—Les deuxième et troisième sont peu conformes au texte de l'art. 136 et aux usages du commerce.—La traite, quoique échue, ne cesse pas d'être une valeur commerciale. La facilité de la transmission est toujours précieuse, quelle que soit du reste l'importance actuelle de l'effet à transmettre. Lyon, 30 avr. 1845, Art. 3455.

38. La prescription d'une lettre de change, après cinq ans, ne peut être repoussée par des présomptions de non-payement. Bordeaux, 16 août 1840. — V. cass. 8 juill. 1863 (8100).

§ 2. — *De l'acceptation.*

39. L'acceptation d'une lettre de change est la déclaration par laquelle celui sur qui cette lettre est tirée contracte l'engagement de la payer.

40. Cette déclaration est exprimée par le mot *accepté* (C. com. 122), —ou par un équivalent qui ne soit susceptible d'aucune autre interprétation ; — Ainsi, par ces mots, *je payerai*, *je ferai honneur*, etc. Pardessus, n° 366; Locré sur l'art. 122, n° 3 ; Merlin, v° *Acceptation*, n° 7, p. 41 ; — *Contrà*, Vincens, liv. 8, ch. 5, n° 8. -- Jugé que le mot *vu* suffit. Turin, 8 nov. 1809, S. 16, 70. Nouguier, 1, 229.—*Contrà*, Pardessus, *ib*.

41. Elle doit être, — 1° *signée* (C. com. 122), et par consé-

quent *écrite* (Pardessus , *ib.*, n° 365); — sur la lettre de change elle-même et non par lettre missive. Cass. 16 juin 1807, S. 7, 385 : 16 avr. 1823, S. 23, 211 ; Bruxelles, 23 décem. 1809, S. 10, 273 ; — ou du moins dans ce dernier cas l'accepteur ne contracte qu'une obligation civile et n'est pas soumis à la juridiction commerciale. Cass. 16 mars 1825, S. 26, 28 ; Lyon, 21 août 1827, S. 28, 6 ; Paris, 22 mars 1836, Dev. 36, 460 ; — *Contrà*, Merlin, *R.*, v° *Lettre de change*, § 4, n° 10, Pardessus, n° 367 ; Vincens, n° 18 ; Nouguier, *ib.* n° 2 ; Locré sur l'art. 122, p. 407. — V. Nanci, 16 mars 1849, Art. 4268.

42. 2° *Datée*, mais seulement quand la lettre est payable après un certain temps de vue. Pardessus, n° 368. Dans ce cas, le défaut de date de l'acceptation rend la lettre exigible au terme qui y est exprimé, à compter de sa date (C. comm. 122), c'est-à-dire, par exemple, au 1er oct., si la lettre, payable à un mois de vue, a été créée le 1er sept. Nouguier, 1, 232.

43. 3° Enfin, l'acceptation d'une lettre payable dans un autre lieu que celui de la résidence de l'accepteur doit indiquer le domicile où le payement doit être effectué, ou les diligences faites. C. comm. 123.

ART. 1. — *Dans quels cas l'acceptation doit être requise.*

44. Le porteur est tenu de requérir l'acceptation : 1° lorsqu'il s'agit d'une lettre de change *à un temps de vue*, parce que c'est alors la date de l'acceptation qui fixe l'échéance de la traite.

45. 2° Lorsque la condition de requérir l'acceptation lui a été imposée par son cédant, tireur ou endosseur, qui a voulu s'assurer qu'à l'échéance le tiré ne refuserait pas le payement.

46. Ainsi la transmission d'une lettre de change, avec prière de *faire accepter et de protester en cas de besoin*, oblige le porteur à présenter à l'acceptation, sous peine d'être responsable du payement qui n'a pas lieu à l'échéance, alors surtout qu'il y a provision à l'époque de la recommandation. Rennes, 21 juin 1841, Dev. 41, 542 ; Pardessus, n° 583 ; Nouguier, n° 151.

47. Hors ces deux cas, la réquisition de l'acceptation n'est que facultative.

48. Dans le 1er cas, le porteur doit, sous peine de perdre son recours sur les endosseurs et même sur le tireur, si celui-ci a fait provision, exiger l'acceptation ou le payement (si la lettre est à vue) dans les délais suivants, savoir :

Les délais accordés, à raison des distances, par l'ancien article 160 du Code de commerce, à fin d'exiger le payement ou l'acceptation des effets de commerce, ont été diminués par le nouvel article 160. (Loi du 3 juin 1862).

— V. *temps légaux*, n° 28.

Les délais de l'art. 160 C. comm. nouveau, sont presque partout en raison double de ceux du nouvel art. 73 C. pr. — il convenait de laisser une certaine marge pour les négociations intermédiaires.

Il y a en outre dans la nouvelle rédaction une plus grande précision et plus d'exactitude dans les dénominations géographiques.

Tous les pays compris dans une confédération, de quelque nature qu'elle soit, doivent rentrer dans le § 1 du nouvel art. 73, *Exposé des motifs*, Chauveau, n° 3416 *ter*.

Les personnes domiciliées en Corse et en Algérie peuvent être assignées au domicile du procureur impérial.

Le délai d'*un* mois court du jour où la copie est remise au parquet. — Chauveau, n° 3416 *bis*.

49. Ces délais sont doubles en cas de guerre maritime.

50. Ils s'appliquent aux lettres de change tirées de la France, des possessions ou établissements français, et payables dans les pays étrangers.

51. Toutefois, les dispositions ci-dessus ne préjudicient pas aux stipulations qui peuvent intervenir entre le preneur, le tireur, et même les endosseurs. L. 19 mars 1817, art. 2.

52. Dans le deuxième cas, le porteur qui néglige d'exiger l'acceptation ne perd pas son action en garantie contre son cédant : en qualité de porteur, il n'était pas obligé de se munir de l'acceptation ; et si elle importait au cédant, celui-ci pouvait s'en pourvoir avant de faire sortir la lettre de ses mains. Bruxelles, 20 avr. 1811, S. 11, 414; Bordeaux, 23 fév. 1836. Dev. 36, 325. Pardessus, 2, n° 358; Vincens, 2, 248. — Mais il peut-être repoussé par l'exception fondée sur le dommage qu'il a causé à son cédant par sa négligence, et son recours devient alors illusoire. *Mêmes auteurs*. — V. Paris, 15 mars 1849, art. 4335 J. Pr.

ART. 2. — *Où et comment l'acceptation doit être requise.*

53. En général, l'acceptation doit être requise au domicile du tiré.

54. Lors même que la lettre est payable au domicile d'un tiers (C. comm. 111), l'acceptation doit être requise, et le protêt fait au domicile *du tiré*, et non point au domicile *du tiers* chez lequel la lettre est payable : il est plus naturel de demander une promesse dans le lieu où celui qui doit la faire a son domicile ordinaire, que dans celui où il ne réside pas et où il n'est pas même obligé de se transporter. Merlin, v° *Provision;* Pardessus, 2, n° 360 — *Contrà*, Vincens, 2, 259. — A moins que l'intention contraire des parties ne résulte des circonstances : — par exemple, si la

demeure du tiré n'est pas indiquée sur la traite, mais seulement celle du tiers.

55. Le porteur peut requérir l'acceptation de deux manières : — 1° *par lui-même*, lorsqu'il se présente au tiré, ou qu'il lui envoie l'effet par lettre, en le priant de le lui retourner revêtu de son acceptation ; — 2° *par un intermédiaire*.

56. Lorsqu'il emploie *un correspondant*, c'est un mandat qu'il confie, et le mandataire est responsable du défaut d'acceptation ou de payement, si, par sa négligence, le tiré vient à tomber en faillite avant que la traite ait été présentée à l'acceptation. Aix, 23 avr. 1813. S. 13. 277.

57. Dans l'usage, celui qui présente une traite à l'acceptation n'en tire point de reçu ; il se confie à la loyauté du tiré. Cependant l'art. 125 C. comm. lui donne implicitement le droit d'en exiger un, et, en outre, d'y faire constater l'heure du dépôt. En cas de refus, le porteur pourrait faire protester immédiatement. Le *mandataire* fera très-bien d'user de cette précaution pour se mettre à l'abri de toute responsabilité.

58. Le tiré n'est point tenu d'accepter la lettre de change fournie sur lui (à moins qu'il ne s'y soit spécialement obligé) ; mais il doit accepter ou refuser à *présentation*, ou au plus tard dans les *vingt-quatre heures*. Ce délai expiré, il est tenu de rendre la traite, *acceptée* ou *non*, sous peine de tous dommages-intérêts, et sans qu'il soit besoin de le mettre en demeure par une sommation. C. comm. 125. — V. *inf.*, n° 186. *Avoué*, 231.

59. A défaut de reconnaissance, la preuve testimoniale serait admissible pour constater le moment de la présentation de la traite. Dalloz, *hoc verbo*, 612, n° 7.

ART. 3. — *Du protêt faute d'acceptation, et de ses conséquences.*

60. Le refus d'acceptation se constate par un protêt *faute d'accepter*, dont la forme est en tout point semblable à celle du protêt *faute de payement*. C. comm. 173. — V. *inf.*, § 3, art. 3.

61. Il n'est pas nécessaire que ce soit le *propriétaire lui-même* qui fasse protester : tout porteur de la traite, même en vertu d'un endos en blanc, a ce droit, s'il a été chargé de la présenter à l'acceptation. — V. *sup.*, n°s 44 et 56.

62. Le porteur n'est obligé de lever ce protêt qu'autant que la loi ou la convention lui font un devoir de présenter la lettre de change à l'acceptation. — V. *sup.*, n° 47.

63. Alors le protêt doit être fait soit dans les délais fixés par la loi du 19 mars 1817, s'il s'agit de traites à *un temps de vue*, soit s'il s'agit d'un mandat imposé par le cédant au cessionnaire, sans aucun retard, ou dans le délai réglé par la convention.

64. Le porteur doit faire notifier le protêt au tireur et aux endosseurs, qui, sur la notification, sont respectivement tenus de

donner caution pour assurer le payement de la lettre à son échéance, ou d'en effectuer le remboursement avec les frais de protêt et de rechange. C. comm. 118, 120.

Peu importerait que la lettre de change eût été souscrite par un acheteur au profit de son vendeur, en payement du prix d'un immeuble et conformément aux clauses du contrat, et qu'il eût été stipulé dans l'acte que le contrat de vente ne serait annulé qu'en cas de *non-payement des traites à l'échéance*. Bordeaux, 10 avr. 1832, D. 33, 15.

65. Si le tireur ou les endosseurs préfèrent rembourser, ils ne peuvent retenir l'intérêt du montant de la lettre de change, au cours de la place, depuis le jour du remboursement à celui de l'échéance : ce serait les autoriser à changer la convention faite avec le porteur, en payant avant le terme, dans la vue de se ménager des intérêts. Dalloz, *ib.*, n° 6.

66. La garantie du tireur et des endosseurs n'est pas modifiée par un aval.

67. L'*aval* est une espèce de garantie qui produit de plein droit la solidarité, et assujettit celui qui l'a souscrit à toutes les obligations de la personne pour qui il a été donné, à moins que les parties n'aient fait une stipulation contraire. C. comm. 142. — Que le donneur d'aval n'ait stipulé, par exemple, qu'il ne serait obligé que pour partie de la dette, pour un certain temps. Cass. 9 flor. an 10, S. 2, 411 ; 26 janv. 1818, S. 18, 268 ; 30 mars 1819, S. 19, 345 ; Limoges, 18 juin 1810, S. 12, 381 ; Lyon, 1er juill. 1817, S. 18, 273 ; Toulouse, 12 déc. 1827, S. 29, 111 ; Pothier, *Change*, n° 122 ; Boucher, *Institut. comm.*, n° 1049 ; Vincens, 2, 221 ; Locré, p. 158 ; Pardessus, 2, 439 et 432 ; Nouguier, 1, 321 ; — *Contrà*, Jousse et Bornier, sur l'art. 33 de l'ord. de 1673 ; Savary, liv. 3, chap. 8, parère 84 ; — ou qu'il ne sera pas soumis à la contrainte par corps ; mais dans ce cas il reste justiciable du tribunal de commerce. Paris, 20 vent. an 13, S. 6, 970 ; Locré, sur l'art. 142 C. comm.

68. Le donneur d'aval est (comme le tireur et les endosseurs) tenu de fournir caution, ou de rembourser à l'instant le montant de la traite. Toulouse, 12 déc. 1827, S. 29, 111.

69. L'aval est fourni sur la lettre même ou par acte séparé, 142 C. comm.

Il n'est soumis à aucune forme particulière. Cass. 5 niv. an 13, S. 6, 332 ; 24 juin 1816, S. 16, 409 ; 30 mars 1819, S. 19 345 ; Colmar, 22 nov. 1811, S. 14, 148 ; Toulouse, 22 mars 1822, S. 22, 218 ; Bourges, 23 août 1823, S. 24, 172 ; Grenoble, 24 janv. 1829, S. 29, 235 ; Pothier, *Change*, n° 50 ; Bornier, sur l'art. 33 de l'ord. de 1673 ; Merlin, *R.*, v° *Aval* ; Pardessus, n° 396 ; Vincens, 2, 221 ; Locré sur l'art. 142 ; Nouguier, 1, 315.

Il a même été jugé 1° que la simple signature apposée sur un lettre de change, par une autre personne que le tiré, est suffisante pour constituer un aval. Bruxelles, 13 nov. 1830, Dev. 31, 63. — 2° Que dans le cas d'aval donné par acte séparé non écrit de la main du donneur d'aval, il était valable sans être revêtu d'un bon ou approuvé de la main de ce dernier. Riom, 29 janv. 1829. Dev. 32, 98.—*Contrà*, Paris, 20 mars 1830, Dev. 31, 174.

70. La solidarité existant entre tous les endosseurs et le tireur, suffit-il que l'un deux seulement fournisse caution, ou bien a-t-on la faculté d'exiger une garantie de chacun? — Deux marches peuvent être suivies par le porteur : il s'adressera ou *collectivement* au tireur et à tous les endosseurs, et alors ceux-ci peuvent s'entendre pour lui fournir une seule caution; ou *individuellement* à l'un des obligés, et celui-ci, après avoir fourni sa caution, aura droit de recourir contre ceux qui le précèdent pour en obtenir la même garantie ou le remboursement, en vertu du principe général que chaque endosseur est tenu envers son cessionnaire et tous ceux qui le suivent. Dalloz, *ib*.

71. La caution n'est solidairement obligée qu'avec celui qu'elle a garanti. C. comm. 120.

En cas de contestation, sa solvabilité est jugée par le tribunal. C. civ. 2020, sans que la caution discutée puisse intervenir dans l'instance. Paris, 15 avril 1820. S. 20, 201.

72. Lors du protêt, faute d'acceptation, la lettre de change peut être acceptée par un tiers intervenant pour le tireur ou pour l'un des endosseurs.

L'intervention est mentionnée dans l'acte du protêt. Elle est signée par l'intervenant. C. comm. 126.

73. Toute personne peut intervenir, même le tiré qui ne voudrait pas accepter directement, mais qui désirerait ne pas laisser en souffrance la signature d'un des endosseurs. Lorsque la traite est tirée pour compte d'un tiers, le tiré peut refuser d'accepter *pour le compte de ce tiers*, et intervenir pour l'honneur de la signature *du tireur* qui est obligé envers les endosseurs. L'intervention peut être faite dans l'intérêt de tous ceux qui figurent au titre, ou seulement dans l'intérêt de l'un d'eux. L'acte doit l'exprimer formellement; le silence sur ce point ferait supposer l'intervention applicable à toutes les signatures. Dalloz, *ib.*, n° 20.

74. L'intervenant est tenu de notifier sans délai son intervention à celui pour qui il est intervenu. C. comm. 127.

75. Le porteur de la lettre de change conserve tous ses droits contre le tireur et les endosseurs, à raison du défaut d'acceptation par celui sur qui la lettre était tirée, nonobstant toute acceptation par intervention. C. comm. 128.

§ 3. — *De la présentation des effets à l'échéance, et du protêt faute de payement.*

76. Le porteur d'un effet de commerce doit en exiger le payement le jour de l'échéance (C. comm. 161), ou, s'il est *à vue*, dans les délais fixés (*sup.*, n° 48). — Cette disposition est fondée sur l'intérêt de toutes les parties : — des endosseurs, afin qu'en cas de non-payement, ils exercent leur recours dans le plus bref délai ; — du tireur, afin qu'il soit informé promptement du refus de payer, et qu'il prenne des mesures pour que sa signature ne demeure pas en souffrance ; — enfin du tiré, afin qu'il ne reste plus en suspens sur l'époque où l'effet lui sera présenté, et qu'il ne soit pas obligé de garder des fonds oisifs dans sa caisse.

77. L'échéance d'une lettre de change se règle par le calendrier en usage dans le pays où la lettre de change doit être payée. Cass. 18 brum. an 11, S. 3, 139 ; Jousse et Bornier, art. 5, tit. 5 ord. 1673 ; Du Puys, *Lettre de change*, ch. 12, n° 12, et ch. 4, n° 16 ; Rousseau de Lacombe, *Payement*, n° 5 ; Savary, 1re partie, liv. 3, ch. 5 ; Pothier, *Change*, n° 155 ; Pardessus, n° 573, et suiv. ; Merlin, *Quest.*, v° *Protêt*, § 2.

78. Le délai d'échéance doit se calculer de quantième à quantième, et quand le mois n'a pas de quantième correspondant, l'échéance est le dernier jour du mois. Cass. 27 déc. 1811, S. 12, 199 ; 13 août 1817, S. 17, 382 ; 17 fév. 1818, S. 18, 187 ; 21 juill. 1818, S. 19, 237 ; Pardessus, n° 123 ; Vincens, 2, 172 ; Favard, 3, 266 ; Horson, *Q.*, 80 et 81 ; Carré, n° 3415 ; Toullier, n° 56 ; Zachariæ, *Dr. civ.*, § 49, note 11.

79. Le porteur qui ne se présente pas le jour de l'échéance perd tout recours contre les endosseurs. C. comm. 161, 168 combinés ; — quand même il ferait protester le lendemain. — *Contrà*, Vincens, 2, 283 ; Horson, *Questions*, nos 108 et 109 ; — S'il est établi, d'une part, que, le jour de l'échéance de la traite, le tiré payait à bureau ouvert ; de l'autre, qu'il a suspendu ses payements le lendemain : le porteur ne peut imputer le défaut de payement qu'à sa propre négligence, et par conséquent, il ne peut rendre des tiers responsables d'une faute qui lui est personnelle. Arg. C. civ. 1382 ; Dalloz, *ib.* 689, n° 2.

80. Le porteur d'une traite *à vue*, qui anticipe le délai pour présenter son titre, n'est pas obligé, *sous peine de déchéance*, de faire protester sur ce premier refus de payement ; il peut, s'il le juge convenable, attendre l'expiration des délais fixés par la loi, présenter alors de nouveau sa traite, et la faire protester. Dalloz, *ib.*, n° 3.

81. S'il a fait un protêt nul avant l'expiration des délais, il peut en recommencer un nouveau tant que les délais ne sont pas expirés. Un protêt nul est considéré comme non avenu, et

ne saurait empêcher l'exercice d'un droit encore existant. Cass 28 déc. 1824, S. 25, 286.

ART. 1. — *De la nécessité du protêt.*

82 Le protêt, faute de payement, ne peut être remplacé par aucun acte (excepté dans le cas de perte de la lettre de change, C. comm. 175. — V. *inf.* § 6). — Il importe à la prospérité du commerce que les affaires n'éprouvent aucun retard.

83. Sont insuffisants pour mettre le porteur à l'abri des fins de non-recevoir de la part des endosseurs (et souvent même du tireur) : — 1° Un avertissement, une déclaration, un certificat

84. 2° Un procès-verbal de perquisition : ce procès-verbal doit seulement *précéder* le protêt (C. comm. 173). Rouen, 8 juill. 1811, P. 9, 449; Nanci, 29 janv. 1831 ; Cass. 6 déc. 1831, Dev. 32, 46 ; Pardessus, *Change*, 1, n° 367.

85. A plus forte raison le protêt ne saurait-il être suppléé par la preuve testimoniale, ni *par de simples présomptions*. Cass. 25 août 1813, S. 15, 131.

86. Cependant le vœu de la loi est rempli lorsqu'on se conforme a l'usage des lieux où le protêt n'est pas en vigueur. — Ainsi la déclaration d'un notaire de Saint-Pétersbourg, qui énonce, suivant l'usage établi, s'être présenté chez les personnes indiquées au besoin par la traite, suffit. Paris, 13 août 1831, P. 24, 128.

87. Il n'est pas non plus nécessaire de faire protester à l'échéance la lettre de change, dont le porteur, après protêt, faute d'acceptation, a exercé son recours en remboursement contre les endosseurs, et obtient contre eux un jugement passé en force de chose jugée, qui les condamne à opérer de suite ce remboursement. La condamnation prononcée par ce jugement rend inutiles toutes les poursuites ultérieures; elles n'auraient plus d'objet. Cass. 15 juin 1842, Dev. 42, 629.

88. Quelle que soit la cause primitive d'une lettre de change, le porteur doit se soumettre aux règles prescrites pour le protêt et le recours contre les tireurs et endosseurs. — Peu importerait que la traite eût été souscrite, *au profit de l'État, par un adjudicataire de coupes de bois*. Cass. 8 nov. 1825, S. 26, 167.

89. L'obligation de faire constater le défaut de payement à l'échéance est tellement impérieuse, que le porteur n'en est dispensé ni par le protêt faute d'acceptation, ni par la mort ou la faillite du tiré. C. comm. 163.

90. Toutefois, le tireur ne peut opposer la déchéance au porteur que dans un seul cas; lorsqu'il justifie qu'il avait pris ses mesures pour que l'effet fût acquitté à l'échéance, nonobstant la faillite du tiré. Il ne lui suffirait pas de prouver qu'il avait fait provision avant la faillite; car le tireur est garant de l'existence

de cette provision jusqu'au payement, et la faillite de l'accepteur détruit cette provision.

91. A plus forte raison le tireur est-il non recevable à opposer la déchéance, s'il n'a pas même fait provision entre les mains du tiré. Bordeaux, 10 fév. 1824, S. 24, 119; 13 juill. 1831, Dev. 31, 332; Cass. 18 nov. 1813, S. 16, 100; 30 juill. 1832, Dev. 32, 657; Paris, 19 niv. an 12; Paris, 12 août 1837 (Art. 1018 J. Pr.); Dalloz, p. 699, n° 6. Pardessus, n° 393, Vincens. 2, 336; Locré, 375.—*Contrà*, Horson, *Quest.* 58 et suiv., p. 200; Fremery, *Études de droit commercial*, p. 109.

92. Mais le porteur d'un billet à ordre dont la cause n'est pas commerciale et qui ne porte la signature d'aucun commerçant, n'est pas tenu de le faire protester avant d'en demander le payement en justice. Toulouse, 28 mars 1832, Dev. 33, 88; — il en est de même du porteur d'engagements connus dans le commerce sous le nom de mandat. Bordeaux, 4 juill. 1832, Dev. 33, 35.

93. Faute d'avoir fait le protêt dans les délais, le porteur est déchu de tous droits contre les endosseurs, sans que ceux-ci aient besoin de prouver qu'il y avait provision à l'échéance de la traite. Cass. 21 juin 1810, S. 10, 323. — Même contre celui au profit de qui a été souscrit un billet à ordre, le premier endosseur d'un billet à ordre ne pouvant, quant à ce, être comparé au tireur d'une lettre de change; peu importe que le souscripteur fût en faillite à l'époque de l'échéance (Cass. 17 janv. 1820, S. 20, 138); les raisons de décider sont les mêmes en ce qui concerne le bénéficiaire d'une lettre de change. — V. 5088.

94. Il est de même déchu de tous droits contre le tireur, si celui-ci parvient à prouver qu'il y avait provision à l'échéance. — V. *inf*, n° 237.

95. Les donneurs d'aval sont dans la même position que ceux qu'ils ont cautionnés, ils sont soumis aux mêmes obligations et jouissent des mêmes droits; ils sont recevables à se prévaloir du défaut de protêt. Limoges, 18 juin 1810, S. 12, 381; Lyon, 1er juill. 1817, S. 18, 373.

96. Seulement si l'aval garantit la signature du tireur, la tardiveté du protêt ne peut être opposée qu'à la charge de prouver l'existence de la provision. Cass. 30 mars 1819. S. 19, 345; 26 janv. 1818; Bruxelles, 12 fév. 1820 (Art. 198 J. Pr.).

97. Si l'un des débiteurs remboursait, sans s'apercevoir que la déchéance était encourue, il ne pourrait cependant pas exercer une action en répétition contre le créancier, à moins qu'il n'eût été induit en erreur par des moyens de dol et de fraude. La répétition n'est admise, aux termes de l'art. 1376 C. civ., que lorsqu'il s'agit d'une somme payée *sans être due*: en outre la déchéance dont l'art. 168 C. comm. frappe le porteur négligent, n'est qu'une simple exception, à laquelle les endosseurs peuvent

renoncer, et cette renonciation s'induit du remboursement volontaire par eux effectué. Cass. 7 mars 1815, S. 15, 190; 22 mai 1833, Dev. 33, 639 : Pardessus, 2, n° 434.—Nouguier, 1, 407 ; — à moins qu'il n'eût fait des réserves. Cass. 29 août 1832, Dev. 32, 724. — *Contrà*, Bruxelles, 28 juill. 1810, S. 14, 77. —V. *inf.*, n° 232.

98. Quoique le tireur ou souscripteur d'un effet négociable soit un être imaginaire, le défaut de protêt en temps utile n'affranchit pas moins tous les endosseurs (à l'exception du premier, qui, dans ce cas, doit être réputé tireur de l'effet) de tout recours de la part du porteur; seulement chaque endosseur peut être tenu de faire connaître au porteur son cédant immédiat. Ici ne s'applique pas l'art. 1693 C. civ., sur l'obligation de garantir l'existence de la dette au temps de la cession, mais bien l'art. 168 C. comm., qui est général et ne fait aucune distinction. Paris, 25 avr. 1808, S. 8, 191; Lyon, 20 mars 1828, S. 28, 344; Cass. 17 mars 1829, S. 29, 145. Pardessus, n° 452; Horson, *Qu.* 95.—*Contrà*, Lyon, 15 mars 1826, S. 26, 213.

99. Toutefois, le porteur d'une lettre de change qui n'a pu la faire présenter à son échéance par empêchement *de force majeure*, ni, par suite, la faire protester en temps utile, conserve son recours en garantie, à défaut de payement, contre les tireur et endosseurs; nulle prescription ni déchéance ne peut courir contre celui qui se trouve dans l'impossibilité d'exercer son droit. Cass. 28 mars 1810, S. 10, 236 ; 25 janv. 1825; 23 fév. 1831, Dev 31, 122; Paris, 30 août 1809, S. 10, 81; Caen, 1er fév. 1825, S. 26, 108; Locré, art. 164; Vincens, 2, 209; Pardessus, 2, n° 426. — *Contrà*, Paris, 25 janv. 1810; 12 mars 1812, P. 10, 204. — V. art. 3900 et 4097 J. Pr.

100. Mais il faut que cette force majeure résulte d'un cas fortuit et d'un obstacle insurmontable. Vincens, 2, 209.

101. La perte de la lettre, la mort d'un courrier ne suffirait pas : on pouvait se munir d'une seconde. *Même auteur*.

102. L'impossibilité où se trouve le porteur d'un effet, de le faire parvenir au domicile du débiteur, *à cause de la contrariété des vents*, peut être regardée comme un cas de force majeure, dispensant de l'obligation de protester. Cass. 23 fév. 1831, P. 23, 1240.

103. L'invasion de l'ennemi est un cas de force majeure. Avis du conseil d'État du 25 janv. 1814, S. 14, 335.

104. L'appréciation des faits invoqués pour prouver la force majeure appartient exclusivement aux tribunaux; — à l'exclusion de l'autorité administrative. Ordonn. 12 nov. 1840 (Art. 1865 J. Pr.). Elle échappe à la censure de la Cour régulatrice. Cass. 28 mars 1810, S. 10, 236; 21 nov. 1814, S. 16, 55; 5 août 1817; 18 avr. 1818; S. 18, 386; 19, 189; 25 janv. 1821,

S. 21, 352; Arg. cass. 23 fév. 1831; Locré, art. 164, Vincens. 2, 209. — V. *inf.*, n° 227.

105. Il en est de même de l'appréciation du temps pendant lequel a duré la force majeure. Caen, 25 janv. 1821. 1er fév. 1825, S. 26, 108.

106. Le porteur ne perd point non plus sa garantie contre *son cédant*, faute de protêt à l'échéance, si, entre le jour où l'endossement a eu lieu et celui où le protêt devait être fait, il n'y avait pas un intervalle suffisant, à raison des distances, pour faire protester dans le délai prescrit. Pardessus, n° 426. — Ou s'il apparaît que le porteur n'a pu vouloir prendre sur lui ni les frais d'un courrier extraordinaire, ni les chances d'un protêt tardif, et que le cédant n'a pas exigé l'emploi de ce courrier extraordinaire. Nîmes, 31 août 1809, S. 10, 223.

107. C'est au juge qu'il appartient de décider, dans ce cas, suivant les circonstances, si le protêt a pu être fait. *Même arrêt.*

108. Décidé que celui qui a pris sans réserves et sans explication une lettre de change sur un pays éloigné à une échéance si courte que la poste ordinaire ne suffisait pas pour la faire parvenir à temps est privé de la garantie de son cédant, s'il ne rapporte pas un protêt fait à l'échéance, dans le cas où il avait été averti de l'urgence et où d'ailleurs il n'y avait pas impossibilité absolue de faire protester en temps utile; c'était à lui de se pourvoir de moyens extraordinaires, ou de ne prendre la lettre qu'avec réserve de n'être pas responsable. Cass. 21 juin 1810, P. 8, 392.

109. Le porteur ne conserve aucun recours contre les *autres endosseurs*, ni contre le *tireur* qui justifie avoir fait les fonds à l'échéance : à leur égard, la tardiveté du protêt n'est point excusable. Pardessus, *ib.*

110. Les parties ont le droit de dispenser le porteur de faire le protêt, à défaut de payement à l'échéance. Arg. C. civ. 1134. Cass. 20 juin 1827. S. 27, 459; Angers. 15 juin 1831, Dev 31. 290; 23 déc. 1835, Dev. 36. 206; Nouguier, 1, 133. — Ainsi le tireur et les endosseurs veulent se prémunir contre l'insolvabilité du tiré. contre l'incertitude de sa dette, s'épargner les frais et les désagréments des poursuites. Souvent sans cette condition le contrat de change n'aurait pas lieu.

111. Cette dérogation à la loi commune doit être établie d'une manière claire. Rejet. 6 juin 1853 (5531).

Le plus souvent elle sera constatée par écrit et dans *le corps* de l'effet; néanmoins, la preuve pourrait en être faite par témoins, lors même qu'il s'agirait d'une somme de plus de 150 fr.; c'est une convention ordinaire qui n'offre rien d'illicite, et susceptible d'être prouvée par tous les modes usités en matière commerciale. Cass., 30 juill. 1832, Dev. 32, 657. — V. *Enquête*, n° 29. — V. Cass 7 fév. 1848, art. 4252.

112. La dispense est ordinairement exprimée par ces mots *retour sans frais*. Cette clause constitue tout à la fois un *droit* et une *obligation* (et non pas seulement une *faculté*) pour le porteur; les frais du *protêt* fait nonobstant la clause resteraient à la charge de celui qui l'aurait provoqué. Agen, 9 janv. 1838; Paris, 24 janv. 1835 (Art. 43 et 1322 J. Pr.). — *Contrà*, trib. de commerce Louviers, 8 janv. 1833; trib. Paris, 18 oct. 1834, (Art. 43 J. Pr.). Horson, *Qu.* 22.

113. La clause de retour sans frais dispense-t-elle seulement du protêt?

Suivant les uns, l'action en recours doit être dirigée dans la quinzaine de l'échéance, malgré l'absence de protêt. Besançon, 31 mai 1838, Dev. 39, 492; Horson, *Qu.* 2, 187.

Suivant d'autres, l'assignation n'est pas nécessaire, mais il faut prévenir par les voies amiables le tireur et les endosseurs dans la quinzaine de l'échéance : les obligations du porteur renferment deux éléments distincts; les actes judiciaires donnant lieu *à des frais* et les *délais* dans lesquels ces actes doivent être faits; or, la clause dont il s'agit, étant une dérogation au droit commun, ne peut s'entendre que de la dispense des actes judiciaires entraînant des frais, mais ne saurait être étendue, au delà de ses termes, et par induction, jusqu'à la dispense de l'obligation de transmettre aux endosseurs, dans les délais fixés par la loi, l'avis du non-payement du mandat. Autrement les endosseurs resteraient exposés au recours du porteur pendant cinq ans. Comment établir dans cet intervalle la preuve de l'existence de la provision à l'échéance? Ce serait multiplier les occasions de contestations et d'erreurs, ouvrir la porte à la fraude et à la mauvaise foi. Les dénonciations amiables faites dans le délai de la loi sont la seule conséquence utile et raisonnable que peut comporter la mention de retour sans frais. Le porteur doit présenter à l'échéance, sans protester en cas de refus et retourner sans frais. Agen, 9 janv 1838; Paris, 7 janv. 1845 (Art. 1322 et 3037 J. Pr.). — La preuve de l'avertissement amiable est facile, soit par la justification de copie de lettres, soit par la preuve testimoniale toujours admissible en matière de commerce; — soit, entre personnes non commerçantes, au moyen de lettres recommandées à la poste.

Le retour sans frais fait présumer la présentation sauf la preuve contraire. — Auquel cas le tireur a contre le porteur négligent une action en dommages-intérêts. Nouguier, 1, 134.

Suivant d'autres, enfin, la clause emporte dispense de toutes formalités et de tous délais : admettre que l'endosseur ou le tireur à qui le payement ou le remboursement est demandé puisse exiger du tiers porteur la preuve que lui ou ceux qu'il a payés ont présenté la lettre de change au tiré, ou l'admettre à prouver

que le tiers porteur ne l'a pas présentée serait faire revivre, au profit du tireur et des endosseurs, un droit auquel ils ont formellement renoncé. Ce serait créer en dehors des prévisions du Code un mode de constatation et de preuve aussi contraire aux principes du droit qu'à l'intérêt bien entendu des parties. Il serait contradictoire d'appliquer à un avertissement amiable les délais fixés pour les actes judiciaires. D'après l'art. 165 C. com., c'est le protêt qui sert de point de départ au délai; c'est le protêt qui doit être notifié. Mais, s'il n'y a point eu de protêt, que faudra-t-il notifier? à partir de quel jour courra le délai de quinzaine? La base de toute procédure manque si le protêt n'existe pas. Limoges, 28 janv. 1835, D. 35, 160; Rouen, 20 août 1844 (Art. 2989 J. Pr.). Pardessus, n° 425; Devilleneuve, 1842, 1, 163, note. — V. Bordeaux, 26 avr. 1849, Art. 4348 J. Pr.

Le jugement qui dispense de tout avertissement même amiable par appréciation des faits et circonstances de la cause, ne viole aucune loi, et échappe à la censure de la Cour de cassation. Cass. 1er déc. 1841, Dev. 42, 163.

Nous adoptons le dernier système. — Mais nous conseillons, comme mesure de prudence, l'avertissement amiable dans la quinzaine de l'échéance. — V. Orléans, 28 janv. 1857 (6328).

114. La mention de *retour sans frais* a des effets plus ou moins étendus, suivant qu'elle émane de tel ou tel signataire.— Apposée par le tireur, elle est obligatoire pour tous les obligés : chacun d'eux a connu cette convention dérogatoire. — Écrite par un endosseur, elle peut lui être opposée ainsi qu'aux endosseurs postérieurs qui ont la faculté de s'en prévaloir. — *Contrà*, Agen, 9 janv. 1838 (Art. 1322 J. Pr.). —Mais à l'égard du tireur et des endosseurs précédents, il faut se conformer aux prescriptions de la loi. Nouguier, 1, 136.

Jugé que, si la mention *retour sans frais* n'avait été apposée que par un endosseur, dans ce cas les autres endosseurs, même postérieurs, dont l'endossement ne reproduirait pas cette condition, seraient fondés à se prévaloir du défaut de protêt ; ils seraient en effet réputés s'en être référés au corps du billet. Cass. 6 déc. 1831, Dev. 32, 46.

115. En cas de faillite du tireur d'une lettre de change, si l'endosseur, à qui le porteur en demande le payement, a promis *de la payer à l'échéance*, cette promesse, n'offrant rien d'illicite, peut être considérée comme dispensant le porteur du protêt, et comme obligeant l'endosseur, en l'absence de ce même protêt. Cass. 20 juin 1827, S. 27, 459.

116. Celui qui a endossé une lettre de change après son échéance *et avec promesse de garantir au porteur de toute prescription*, n'est pas recevable à lui opposer la déchéance résultant du défaut de protêt et de dénonciation de protêt en temps utile :

cette déchéance est une véritable prescription. Cass. 11 juill. 1820, P. 16, 27.

117. Le porteur a un recours contre le tiers auquel il a donné mandat de présenter la traite, et de la faire protester au besoin, lorsque d'ailleurs ce tiers a accepté le mandat expressément ou tacitement, et qu'il a négligé de faire les diligences dans les délais voulus par la loi. C. civ. 1382, 1383, 1991.

Cette responsabilité pèse sur le banquier chargé d'opérer le recouvrement d'une traite, encore qu'elle ne lui soit parvenue que le lendemain de l'échéance, si toutefois il a eu un délai suffisant pour le protêt. Paris, 25 août 1831, 4 nov. 1859 (7477).

118. L'huissier qui se borne à dresser un procès-verbal de perquisition est responsable du défaut de protêt. Rouen, 8 juill 1811 (— V. *sup.*, n°84). — Ou de la nullité du protêt. — V. ***Responsabilité.***

119. Cette responsabilité pèse-t-elle sur lui à l'égard de tous les endosseurs? doit-il être réputé avoir agi comme le mandataire forcé de tous? — Pour la négative on répond : Si l'huissier chargé par un endosseur de procéder à un protêt était réputé avoir reçu un mandat collectif et forcé de tous les endosseurs, il aurait contre ces derniers une action personnelle et directe pour le payement de ses frais de protêt; or, ce recours n'existe pas si la nullité du protêt est du fait de l'huissier, le préjudice causé par cette nullité à l'endosseur est du fait de ce dernier qui a payé sans vérifier la régularité du protêt. Le tort causé n'eût pu être du fait de l'huissier qu'à l'égard du mandant dont le protêt devait conserver les droits et non à l'égard de l'endosseur, qui n'avait un droit à exercer qu'après avoir payé, et qui doit s'imputer d'avoir payé sur un protêt nul. Il n'a point la subrogation, il est sans recours contre le porteur mandant; comment aurait-il un recours contre l'huissier mandataire? — Jugé en conséquence que l'officier ministériel n'est responsable qu'envers le porteur qui l'a chargé de faire le protêt, et lorsque ce porteur a approuvé la rédaction du protêt, les autres endosseurs ne peuvent recourir contre lui. Cass. 29 août 1832, Dev. 32, 724; 7 juill. 1837; Rouen, 4 mai 1842 (Art. 842, 2276 J. Pr.). — *Contrà*, Paris, 8 janv. 1834, Dev. 34, 235. — Cette jurisprudence est un avertissement pour les endosseurs, de ne payer qu'après avoir vérifié la régularité du protêt (3693).

120. Le recours du porteur contre l'huissier ou contre tout autre mandataire, par la faute duquel le protêt n'a pas eu lieu, doit être porté devant le trib. civil. — V. *Compétence* (commerciale), n° 185

Ce recours ne peut être formé devant le trib. de comm., même d'une manière incidente, car la compétence est basée sur la nature de l'action, et non sur les différentes manières dont elle peut être exercée. — *Contrà*, Rouen, 8 juill. 1811, P. 9, 449.

ART. —2. *Du délai dans lequel le protêt doit avoir lieu.*

121. Avant le Code de commerce, une lettre de change payable à jour fixe devait être protestée le jour même de son échéance; si cette échéance tombait un jour férié, le protêt pouvait être fait la veille. Cass. 7 niv. an 7, 6 oct. 1806, S. 1, 187, 6, 457; 26 fév. 1838, Dev. 38, 257. — Le protêt n'était exigible que pour les lettres et billets de change; il suffisait pour les billets à ordre que le porteur fît les diligences nécessaires pour parvenir à condamnation. *Même arrêt*. Merlin, *Qu. de Droit*, v° *Protêt*. — Lorsqu'il y avait lieu au délai de grâce de deux jours, le protêt devait, à peine de nullité, n'être fait que le dernier jour du délai. Cass. 23 frim. an 11, S. 3, 125.—Mais l'art. 135 C. comm., qui abroge tous délais de grâce, s'applique même aux effets de commerce souscrits avant sa promulgation, lorsque leur échéance y est postérieure; le porteur qui n'a fait protester qu'à l'expiration de ces délais perd son recours contre les endosseurs. Bordeaux, 11 janv. 1810, S. 11, 84.

122. Le temps de faire et de dénoncer le protêt se règle d'après la loi du lieu où elle doit être payée. Cass. 18 brum. an 11, S. 3, 139. Dupuis de Laserra, art. des lettres de change, chap. 14; Boullenois, *Statuts*, 2, p. 531; Pothier, *Change*, n° 155; Pardessus, n° 1495; Massé, 2, n° 143.

123. Le protêt doit nécessairement être fait *le lendemain du jour de l'échéance* (C. comm. 162); rédigé plus tôt ou plus tard, il serait nul : car, dans le premier cas, il précéderait l'ouverture du droit du porteur; et, dans le second, il serait postérieur à l'extinction de ce droit. — Ainsi, le protêt d'un billet à ordre, fait *le jour même de l'échéance*, est frappé d'une nullité radicale. Agen, 2 avr. 1824, S. 24, 363; Bordeaux, 10 déc. 1832, Dev. 33, 488; Pardessus, n° 420; Locré, 506. Cass. 4 nov. 1846, Art. 3531.

124. De même, est déchu de son recours contre le tireur, le porteur qui, au lieu de faire protester une lettre de change le lendemain de l'échéance, accorde à l'accepteur une prorogation de délai, dans la vue d'éviter une forte amende qu'il aurait fallu payer en cas de protêt, parce que la lettre de change était écrite sur un papier qui avait cessé d'avoir cours. Cass. 14 déc. 1824, 2 juill. 1828, S. 29, 112; Dalloz, p. 697, n° 6.

125. En cas de faillite du souscripteur d'un billet à ordre, le porteur ne conserve pas son recours, *même contre le premier endosseur*, s'il n'a pas fait protester dans le délai fixé par la loi : le Code n'établit aucune différence entre le premier endosseur et les endosseurs subséquents : la déchéance peut être invoquée par tous. Arg. C. comm. 168. Cass. 17 janv. 1820, S. 20, 138.

126. La défense de faire protester un effet avant son échéance,

cesse dans le cas de faillite du tiré : la faillite rend toutes les dettes exigibles. Arg. C. civ. 1188; C. comm. 163, 448.

Aussitôt après l'ouverture de la faillite, le porteur peut exercer son action contre les endosseurs et le tireur. Cass. 11 pluv. an 10, S. 2, 218. — V. *inf.*, n°s 171 et suiv.

127. Il n'est pas même besoin, pour la validité du protêt anticipé, que la faillite ait été déclarée *antérieurement* par l'autorité judiciaire; il suffit que le jugement qui en constate l'existence la fasse remonter au jour où le protêt a eu lieu. Bordeaux, 10 déc. 1832, P. 24, 1636.

128. Le protêt à faire au domicile de la personne indiquée pour payer *au besoin*, doit être fait aussi le lendemain de l'échéance. — Cependant l'obligation du porteur de faire enregistrer le protêt dressé sur le tiré avant de se présenter chez cette personne, et de faire ainsi deux protêts successifs (Caen, 1er fév. 1825, S. 26, 108), peut être considérée comme une force majeure, qui suspend le délai du second protêt jusqu'après l'enregistrement du premier. — V. *sup.*, n°s 99 et suiv.

129. Si le jour indiqué par la loi pour faire le protêt est un jour de *fête* (— V. ce mot), le protêt doit être fait le jour suivant. C. comm. 162.

ART. 3. — *Des formalités requises pour la validité du protêt.*

130. La forme du protêt se règle d'après la loi du lieu où la lettre de change doit être payée. Cass. 18 brum. an 11, S. 3, 139. — Spécialement une lettre de change payable en Espagne est régulièrement protestée sur une copie de la lettre de change certifiée par le porteur et sans qu'il soit nécessaire de représenter l'original. Cass. 5 juill. 1843, Dev. 44, 49.

131. *A la requête de qui doit être fait le protêt.* Le protêt doit être fait à la requête du *porteur*, même lorsque l'effet lui a été transmis par un endossement irrégulier : si cet endos ne constitue qu'un mandat, tant que l'exception qu'il peut faire naître n'est pas proposée, le porteur est considéré comme propriétaire. Cass. 20 janv. 1814, S. 14, 195; 20 fév. 1816, S. 16, 149; 12 août 1817, S. 18, 396; 4 mars 1828, S. 28, 189; Bordeaux, 6 août 1844, Dev. 45, 42; Savary, parère, 41; Pardessus, n° 334. — *Contrà*, Rouen, 28 mars 1809, S. 9, 412.

132. Le protêt peut être fait à la requête du tiré non-accepteur, devenu propriétaire de l'effet par voie d'endossement, comme à celle de tout autre porteur. Bordeaux, 6 août 1844.

133. Le simple détenteur de la lettre peut-il faire faire le protêt à sa requête? — Pour l'affirmative on dit : il n'est pas nécessaire que le nom du requérant figure sur le titre; il est permis de faire toucher le montant d'une lettre de change par un mandataire; aucun texte ne défend de se constituer le *negotiorum ges-*

tor du propriétaire d'un effet de commerce, et de faire, à ce titre, toutes les démarches qui peuvent lui être utiles. Trib. Rouen, 10 avr. 1828; Dalloz, *ib.*, 717, n° 2. — La simple détention de la traite nous paraît suffisante pour charger un officier instrumentaire de faire le protêt; mais cet acte doit être libellé à la requête de celui que le dernier endossement constitue porteur. Pardessus, 2, n° 418. — V. *Exploit.*

134. Si, lors du protêt, le tiré déclare qu'il ne paye point, parce que celui qui requiert le payement ne justifie pas de son droit ou de son mandat, et qu'ensuite il devienne insolvable, le propriétaire n'est pas fondé dans son action en recours contre ses garants; ceux-ci peuvent lui imputer le défaut de protêt à l'échéance. Dalloz, *ib.*; Horson, *Quest.* 121.

135. *Par qui doit être fait le protêt.* Le protêt était fait par deux notaires, ou par un notaire et deux témoins, ou par un huissier et deux témoins. C. comm. 173 — Depuis le décret du 23 mars 1848, art. 2, le protêt peut être fait par un notaire sans assistance d'un notaire en second ou de témoins (6391).

136. L'officier ministériel qui se présente pour la signification d'un protêt doit, en général, être porteur de l'effet qu'il s'agit de faire protester : il est possible que le débiteur en acquitte le montant entre ses mains.

S'il ne l'avait pas, et que le tiré refusât de payer par ce motif, le protêt serait nul, et ne donnerait aucun recours au porteur, puisque ce serait par sa faute, ou par celle de l'officier ministériel, que le payement n'aurait pas eu lieu.

137. Mais le protêt est valable, si le porteur a accompagné l'huissier chez le tiré, et a fait lui-même l'exhibition de son titre : le tiré n'a, dans ce cas, aucun prétexte plausible pour se refuser au payement. Rouen, 30 août 1813, S. 16, 101.

138. *Où doit être fait le protêt.* Le protêt doit être fait au domicile, 1° de celui sur qui l'effet est payable; 2° des besoins; 3° du tiers qui a accepté par intervention. C. comm. 173.

139. Peu importe que le tiré ou le souscripteur, s'il s'agit d'un billet à ordre, soit en état de faillite. L'art. 494 C. comm., qui prescrit d'intenter les actions judiciaires contre les syndics, est inapplicable à ce cas, le protêt n'étant point un commencement d'action en justice, mais bien un simple acte extrajudiciaire, destiné à constater le défaut de payement et à rendre le porteur recevable à agir en justice. Cass. 6 fév. 1849, Art. 4318 J. Pr.

140. Lorsqu'une lettre de change a été tirée sur un commerçant qui a son comptoir dans un lieu, et sa résidence dans un autre, le protêt doit être fait au lieu sur lequel la lettre de change a été tirée : c'est là que le payement devait être effectué. A plus forte raison en est-il ainsi quand l'acceptation a été donnée dans ce lieu : tout protêt signifié à un autre domicile, fût-il celui du

tiré, serait nul. Bordeaux, 11 janv. 1814, S. 15, 141; Nouguier, 1, 434. — *Contrà*, Horson, nos 118 à 120. — V. art. 2899 J. Pr.

141. Si l'effet a été stipulé payable dans une autre ville que celle qu'habite le tiré, et que celui-ci refuse d'accepter, et par conséquent d'indiquer un domicile dans cette ville, le protêt doit néanmoins y être fait, après un procès-verbal préalable de perquisition, conformément à l'art. 173 C. comm. (— V. *inf.*, n° 156). Ce lieu a été indiqué dans l'intérêt du porteur, qui s'est bien soumis aux chances d'un refus d'acceptation, mais qui n'a pas dû penser que ce refus anéantirait les conventions intervenues entre lui et le tireur.

142. Quand la personne au domicile de laquelle l'effet était payable a changé de domicile, le protêt doit être fait *à son dernier domicile connu*. C. com. 173. — Bien qu'elle ait déclaré ce changement à la municipalité de son ancien domicile, si ce changement n'était pas un fait suffisamment connu et qu'on ait seulement déclaré à l'huissier, à l'ancien domicile, qu'elle était absente et n'avait remis aucuns fonds pour le payement. Cass. 1er juin 1842, Dev. 42, 707.

143. Si le tiré change de domicile dans l'intervalle de la création de la traite à l'échéance, le porteur nous paraît avoir le *choix* de faire faire le protêt, — soit au domicile où la lettre de change était payable, — soit au domicile actuel du tiré (Cass. 19 juill. 1814, S. 15, 9) : le tiré est en faute s'il n'a pas soin de faire la provision au domicile où la traite était payable primitivement. Autrement, par des changements de domicile successifs, il pourrait causer un grave préjudice au porteur qui a intérêt à savoir promptement si la traite est ou non payée, et à poursuivre les endosseurs en cas de défaut de payement constaté par un protêt. L'art. 173 C. comm. offre au créancier une faculté, une alternative. Nanci, 29 janv. 1831, D. 31, 1072.

144. Lorsque ni le porteur ni l'officier instrumentaire ne connaissent le nouveau domicile, et si on ne peut le leur indiquer à l'ancien, ils doivent remplir les formalités prescrites par l'art. 68 du C. pr., c'est-à-dire que l'officier instrumentaire fera le protêt à l'ancien domicile connu, remettra la copie à un voisin, qui signera l'original; et, si ce voisin ne peut ou ne veut signer, il remettra la copie au maire ou à l'adjoint de la commune, qui visera l'original sans frais. — V. *Exploit*.

145. Si un billet ne contient pas l'indication du lieu du domicile du souscripteur ou de celui au domicile de qui l'effet doit être payé, le protêt peut être fait au domicile d'un des endosseurs, indiqué comme devant payer au besoin, par un endosseur postérieur, et celui au profit de qui le billet a été souscrit n'est pas fondé à exciper d'un défaut de protêt pour repousser le recours formé contre lui par les endosseurs. L'acte de perquisition n'est imposé par

l'art. 173 C. comm. que dans le cas de fausse indication de domicile et non dans le cas de défaut absolu d'indication. Cass. 31 mars 1841, Dev. 41, 590.

146. Jugé que, si le tiré n'est pas à son domicile et qu'un voisin déclare être chargé de répondre pour lui, la copie est valablement remise à ce voisin sans qu'il soit besoin de lui faire signer l'original; qu'il doit, sous ce rapport, être assimilé à un serviteur. Paris, 14 avr. 1835 (Art. 69 J. Pr.) — V. *Exploit*.

147. Carré, n° 370, va même jusqu'à soutenir que les art. 173, 176 C. comm. prescrivant seulement de laisser copie du protêt à domicile, cette copie peut, dans tous les cas, être remise à quiconque se trouve à ce domicile, et que l'huissier est dispensé de suivre les formes prescrites par l'art. 68 C. pr. Avis cons. d'État 3 et 25 janv. 1807, S. 7, 195.

Cette opinion est conforme à l'usage du commerce. Cependant nous croyons plus prudent de suivre la marche tracée pour la remise des exploits en général.

148. L'huissier à qui un domestique déclare que son maître n'est pas visible, peut, sans se présenter de nouveau, faire à l'instant le protêt en parlant à ce domestique, comme si le débiteur était absent. Cass. 23 nov. 1829, S. 30, 113.

149. Il n'est pas nécessaire de désigner le sexe du portier auquel la copie est remise au domicile du tiré. Lyon, 25 mai 1816, D. 18, 30.

150. La signification du protêt faite à la personne même du tiré, trouvé hors de son domicile, remplace-t-elle, comme pour les exploits ordinaires, la signification faite au domicile.

La négative est évidente, lorsqu'il est établi que cette signification a causé un préjudice aux tiers intéressés : par exemple, lorsqu'à l'échéance, il existait au domicile du tiré des fonds suffisants pour acquitter la traite. Av. Cons. d'État, 2 janv. 1807; Favard, 3, 200; Nouguier, 1, 433.

La nullité du protêt a même été prononcée, — sans examen du préjudice causé aux parties. Bordeaux, 18 juin 1834 (Art. 8 J. Pr.);—et bien qu'à l'époque le tiré fût en faillite et eût fermé ses magasins. Bordeaux, 11 janv. 1814, D. *ib*. 722. — En faveur de ce système rigoureux, l'on dit : La loi présume le préjudice, surtout à l'égard des tiers, par cela seul que les formalités voulues pour la régularité des exploits n'ont pas été accomplies : aucunes des nullités et déchéances prononcées par le C. de pr. ne sont comminatoires (art. 1029); il résulte de cet article, dit M. Berriat, 140, note 7, qu'il faut renoncer à l'ancien axiome : *Nullité sans grief n'opère rien*. Suivant M. Thomine, lorsqu'un exploit manque de l'une des formalités prescrites à peine de nullité, quoique celui qui s'en prévaut n'ait d'autre but que de constituer

son adversaire dans de nouveaux frais, les juges ne peuvent, sous prétexte d'équité, se dispenser d'annuler l'acte. En l'absence d'une dérogation spéciale, ces principes ne doivent-ils pas s'appliquer aux protêts? Autrement, pour repousser l'action en recours, indépendamment de l'irrégularité du protêt, il faudrait prouver, en fait, l'existence du préjudice résultant de cette irrégularité. Or, la nécessité de cette preuve n'est-elle pas inconciliable avec la rapidité et la simplicité de la procédure commerciale? Comment établir, par exemple, qu'un tiers se serait présenté et aurait payé par intervention, si le protêt avait été fait au domicile du tiré? Tout n'est-il pas de rigueur lorsqu'il s'agit d'exercer l'action en recours? N'a-t-il pas fallu une disposition expresse, celle de l'art. 117 C. comm., pour soumettre le tireur qui n'a pas fourni la provision au recours du porteur en retard de faire le protêt?

Mais on répond : Cette doctrine est contraire à l'équité, qui doit prévaloir en matière commerciale : d'ailleurs, en ordonnant la signification du protêt à domicile, la loi n'a pas exigé l'accomplissement de cette formalité *à peine de nullité*, si, du reste, elle a été suppléée de manière à ce qu'il n'en soit résulté aucun préjudice pour les parties intéressées; ce n'est donc pas le cas d'appliquer la maxime rigoureuse de l'art. 1029 C. pr., et une sage latitude doit être laissée aux tribunaux, justes et souverains appréciateurs des circonstances. Locré, *Esprit C. com.*, 2, 291; Pardessus, n° 419.—Si l'art. 173 C. com. exige que le protêt soit fait au domicile du tiré, c'est parce que c'est là que les fonds doivent se trouver; mais quand le tiré déclare qu'il n'a point provision, peu importe que cette déclaration soit constatée à son domicile ou dans un endroit où il se trouve accidentellement; le motif de la disposition cesse, surtout lorsque ni les tireurs ni les endosseurs n'allèguent aucun préjudice résultant de l'omission de la formalité, et que le tiré, au lieu de refuser, comme il en avait le droit, de recevoir le protêt qui lui était adressé hors de son domicile, l'accepte sans aucune réserve. Cass. 20 janv. 1835 (Art. 8 J. Pr.).

151. Après avoir fait le protêt au domicile indique pour le payement, l'officier instrumentaire doit se transporter au domicile des personnes indiquées par la lettre de change pour la payer au *besoin*. C. comm. 173.

152. Mais le porteur de l'effet n'est tenu de faire protester qu'aux besoins indiqués par le tireur chez des tiers, et non à ceux indiqués *par les endosseurs*, soit à leurs domiciles, soit même chez des tiers : on objecte que l'endosseur est un véritable tireur à l'égard de son cessionnaire, qu'il a comme le tireur primitif lui-même le droit d'indiquer des besoins. Arg. Cass. 3 juin 1839, Dev. 39, 873; telle est la iurisprudence du trib. de commerce de

la Seine, 17 novembre 1836; Nouguier, 1, 130; Pardessus, n° 348; Horson, *Qu.*, 116; Frémery, 151. — Mais on répond : La lettre de change existant indépendamment de l'endossement qui n'intervient que postérieurement à sa confection, l'art. 173 C. Comm., en parlant des personnes désignées par l'effet lui-même, n'a pas nécessairement compris, sous cette désignation, les besoins indiqués par les endosseurs. Dans le système contraire, il dépendrait des endosseurs d'aggraver la condition du porteur en l'obligeant, sous peine d'être déchu de son recours contre les endosseurs, de faire faire, dès le lendemain de l'échéance, un protêt qui n'est prescrit par aucun texte de loi, et ainsi se trouverait abrégé le délai de quinzaine que lui donne l'art. 165 C. comm. pour exercer contre eux la garantie. En outre, la forme adoptée par l'usage pour l'indication des besoins non signés ni approuvés par ceux qui les écrivent sur une partie de la lettre, autre que celle où se trouve l'endossement, pourrait être pour le porteur une cause d'erreur irréparable, et d'une autre part, le nombre des besoins deviendrait souvent égal à celui des endosseurs, et rendrait ainsi impossible l'accomplissement de la formalité exigée du porteur. Cass. 24 mars 1829, S. 29, 169; 3 mars 1834; Paris, 16 fév. 1837 (Art. 731 J. Pr.); Paris, 19 mai 1841, Dev. 41, 542.

153. Si la personne indiquée *au besoin* avait changé de domicile, l'huissier devrait se présenter au *dernier domicile connu* : la loi ne le dit pas, il est vrai, mais il faut suivre pour les *besoins* la même règle que pour le tiré.—V *sup.*, n° 142.

154. Enfin, l'officier instrumentaire doit se présenter au domicile du tiers qui a accepté *par intervention*; ce tiers a contracté les obligations d'un accepteur, et, par là, s'est assimilé à ce dernier. C. comm. 173.

155. Toutes ces présentations doivent être constatées par un seul et même acte. Si l'officier instrumentaire n'a pas le temps de faire toutes les constatations dans la même journée, il peut, en mentionnant cette impossibilité dans son protêt, le continuer le lendemain : il se trouve retenu, dans ce cas, par une véritable *force majeure*, dont le porteur ne saurait être victime (—V. *sup.*, n° 99); mais il est prudent de commencer par le domicile des *obligés directs*, avant de se présenter au domicile des *besoins*. Pardessus, 2, n° 421.

156. Lorsque le domicile indiqué est faux, le protêt doit être précédé d'un procès-verbal de perquisition (C. comm. 173), c'est-à-dire que l'officier instrumentaire doit s'adresser à toutes les personnes capables de lui donner des indications sur le tiré, le souscripteur ou les besoins : par exemple, si la profession est indiquée, il doit recourir aux bureaux de la poste aux lettres, de la mairie, de la bourse.

157. Enfin, s'il ne parvient pas à trouver la personne indiquée, il clot son procès-verbal, proteste ensuite, et remplit les formalités prescrites par le n° 8, art. 69 C. pr., c'est-à-dire qu'il affiche une copie à la principale porte du trib. de comm., et en donne une seconde au procureur du roi, qui vise l'original.

158. Dans le cas où le souscripteur d'un effet a désigné pour le lieu du payement une ville qui a plusieurs homonymes en France, le protêt fait dans une ville du même nom que celle qui est désignée sur le titre, mais autre que la résidence du souscripteur ou du tiré, est *valable*, s'il a été impossible, ou extrêmement difficile au tiers porteur d'éviter la méprise.

Mais cette difficulté n'existe pas, par exemple, si la traite renferme une indication spéciale, de nature à faire connaître au porteur le lieu véritable dont le souscripteur a entendu parler, le protêt fait ailleurs est nul : le tiers porteur doit supporter les conséquences d'une faute qui lui est personnelle.

159. *Énonciations que doit contenir le protêt.* Le protêt doit contenir :

1° La transcription littérale du titre;

2° Celle de l'acceptation;

3° Celle des endossements;

4° Celle des recommandations indiquées sur l'effet;

5° La sommation de payer le montant de l'effet;

6° Il doit en outre énoncer la présence ou l'absence de celui qui doit payer; — les motifs du refus de payer; — l'impuissance ou le refus de signer. C. comm. 174.

160. Au conseil d'État, lors de la discussion du Code de commerce, on avait proposé un article dans lequel on aurait indiqué quelles étaient celles des énonciations du protêt dont le défaut entraînerait la nullité (Locré, sur l'art. 174). Cet article n'a pas été discuté et ne figure pas dans le Code; toute latitude est donc laissée à cet égard à l'appréciation des tribunaux.

161. En général, les erreurs de la transcription ne constituent pas des nullités; la loi ne prononce pas cette peine, et il répugne de la suppléer, à moins qu'il ne s'agisse de la violation d'une formalité substantielle : mais ces erreurs pourraient donner lieu à des contestations, et par suite faire retomber les frais sur le porteur.

162. La loi ne prescrit aucuns termes sacramentels pour exprimer la présence ou l'absence de celui qui doit payer; cette présence ou cette absence peut s'induire du contexte de l'acte : une énonciation explicite n'est pas nécessaire.

163. Un protêt n'est pas nul à défaut de la signature de celui sur qui il est fait, bien que ce dernier n'ait pas refusé de signer, et que l'acte de protêt constate au contraire qu'il a consenti à le

faire, sans que, toutefois, sa signature se trouve sur l'effet. Cass. 14 déc. 1840 (Art. 1877 J. Pr.).

164. Un acte de protêt n'est pas nul parce que le notaire en a gardé la minute : aucune loi ne défend à ces officiers ministériels de garder cette minute. Le 6e § de l'art. 181 C. comm. semble même les y autoriser, en parlant de la présentation *de l'expédition* du protêt pour exiger le remboursement de l'effet protesté. Rouen, 30 août 1813, S. 16, 101.

165. Les notaires et les huissiers sont tenus, à peine de destitution, dépens, dommages-intérêts envers les parties, de laisser copie exacte des protêts, et de les inscrire en entier, jour par jour, et par ordre de dates, dans un registre particulier, coté, parafé, et tenu dans les formes prescrites pour les *répertoires*. C. comm. 176. — V. ce mot, Trib. Seine, 24 fév. 1847, art. 3648, — 5899.

166. Malgré cette injonction formelle, aucun huissier ne délivre, à Paris, de copie des protêts aux domiciles où la loi exige qu'ils soient faits. C'est un abus, mais tellement enraciné, qu'il ne donne, pour ainsi dire, lieu à aucune réclamation.

167. En cas de nullité du protêt, le porteur a son recours contre l'officier ministériel qui l'a commise. Arg. C. civ. 1382 et 1383; d'ailleurs, les art. 71 et 1031 C. pr. mettent à la charge de l'officier ministériel les actes nuls par lui faits, et le déclarent même, suivant les cas, passible de dommages-intérêts envers les parties. — V. *Responsabilité*; Rouen, 27 mai 1844, Art. 2899.

168. Mais le porteur peut renoncer à ce recours.

Sa renonciation s'induit du payement qu'il a fait à l'huissier, des frais du protêt, sans élever de réclamation, et en retirant les pièces. C. civ. 1338.

169. L'officier ministériel n'est-il garant de la nullité que vis-à-vis du porteur au nom duquel il a procédé? — V. *sup.*, n° 119.

170. Le trib. de comm., saisi de la demande en nullité du protêt, ne peut prononcer des dommages-intérêts contre l'officier ministériel qui a commis la nullité : il doit, pour cet objet, renvoyer les parties à se pourvoir devant les tribunaux civils. — V. *sup.*, n° 120.

§ 4. — *Des diverses actions qui compètent au porteur et de leur exercice.*

ART. 1. — *De l'action du porteur, en cas de faillite de l'un des garants.*

171. L'ouverture de la faillite rend exigibles les dettes non échues. L. 28 mai 1838, art. 444 (Art. 1160 J. Pr.).

Si le souscripteur d'un billet à ordre, l'accepteur d'une lettre de change, ou le tireur, à défaut d'acceptation, vient à tomber en

faillite, le porteur n'est plus obligé d'attendre l'échéance pour protester et agir contre les tireurs et endosseurs.

172. Il peut exercer son recours de deux manières différentes, ou contre celui qui est tombé en faillite, ou contre les autres obligés à la lettre de change.

173. 1° Contre le failli, en produisant à la faillite et en demandant son payement immédiat, ou du moins son dividende — Sous l'ordonnance de 1673, le porteur d'une lettre de change qui acquiesçait sans réserve au concordat passé entre l'accepteur et ses créanciers, perdait son recours contre les endosseurs. Bruxelles, 1er frim. an 10, S. 4, 384; Paris, 18 niv. an 10. — Cette solution n'est plus admissible : l'art. 542 C. comm. donne au porteur d'engagements solidaires entre plusieurs faillis, le droit de participer aux dividendes de toutes les masses; ce porteur doit de même conserver, nonobstant sa production et son acquiescement, son recours contre les endosseurs non faillis sans qu'il soit nécessaire de le réserver, il est de droit. Duranton, 10, n° 540.

174. 2° Contre les autres obligés qui sont tenus de donner caution pour le payement à l'échéance, s'ils n'aiment mieux payer immédiatement. C. comm. 444.

175. Autrefois la faillite de l'un des endosseurs suffisait pour autoriser le porteur à réclamer également une caution de tous les signataires de la lettre de change ou du billet à ordre; mais la loi du 28 mai 1838 a restreint avec raison cette faculté au cas de faillite du débiteur principal. Art. 444.

176. La prestation de caution faite, sans réserve, par celui qui a été condamné à l'alternative de payer un effet de commerce, dont le souscripteur est en faillite, ou de donner caution, le rend non recevable à appeler du jugement qui le condamne à payer. Cette prestation de caution caractérise un véritable acquiescement. Paris, 10 juill. 1810, P. 8, 448.

177. Il n'est pas nécessaire, sous peine de déchéance, que le porteur d'une lettre de change qui, en cas de faillite de l'accepteur, l'a fait protester avant l'échéance, exerce son recours contre le tireur et les endosseurs, dans les quinze jours qui suivent la date du protêt; il peut, s'il le juge convenable, attendre l'échéance de la traite. Le recours facultatif introduit par l'art. 163 C. comm. ne saurait être confondu avec le recours qui doit suivre le protêt à défaut de payement, puisque ce recours facultatif n'oblige celui contre lequel il est exercé qu'à donner caution de payer à l'échéance. Cass. 16 mai 1810, S. 10, 282.

178. Mais, si le porteur a préféré attendre l'échéance de la traite pour exercer son recours, il doit la présenter de nouveau et faire un second protêt faute de payement. Le tireur peut avoir

envoyé des fonds à l'échéance, prié un de ses correspondants d'intervenir pour faire honneur à sa signature; en un mot, pris toutes les mesures nécessaires pour l'exécution de ses engagements. Dalloz, *ib.* 691, n° 10. — *Contrà*, Pardessus, 2, n° 429.

Il est prudent de réitérer le protêt; tel est l'usage à Paris.

179. Il n'est pas nécessaire, pour que le protêt puisse être fait *avant le délai fixé par la loi*, que la faillite ait été prononcée par un jugement; il suffit qu'elle existe d'une manière *notoire*. Bordeaux, 10 déc. 1832, D. 33, 171.

180. Mais le porteur de plusieurs effets de commerce ayant diverses échéances, et qui ont été acceptés *par la même personne*, ne peut, en cas de protêt du premier, exiger, soit le remboursement des autres non échus, soit une caution pour leur payement à l'échéance : le protêt de la première traite peut avoir été occasionné par une simple négligence, par un simple retard dans les rentrées; et, d'ailleurs, un seul protêt ne constitue pas la faillite de l'accepteur. — *Contrà*, Bruxelles, 3 janv. 1808 et non pas 1809, P. 6, 419. — Dans l'espèce, le porteur fut autorisé à continuer ses poursuites à l'effet d'obtenir caution, bien qu'il eût, depuis la demande, reçu, sans réserves, le payement de l'effet protesté.

181. Lorsque le porteur d'une lettre de change la transmet à un tiers, postérieurement à la faillite du tireur, il est obligé d'en garantir le payement à son cessionnaire, bien qu'il ait cédé avec stipulation de non-garantie, et que le protêt ait été tardif; ces deux circonstances n'enlèvent pas la garantie de fait relative à la solvabilité. Arg. C. civ. 1693. Cass. 31 juill. 1817, S. 19, 68.

ART. 2. — *De l'action du porteur contre le tiré.*

182. Le porteur a évidemment une action contre le tiré qui a accepté la lettre de change, puisque, par cette acceptation, le tiré est devenu son obligé direct. C. comm. 117, 121, 140.

Il conserve son recours contre lui, lors même qu'il a passé la lettre de change protestée au compte courant du tireur : la novation ne se présume pas; elle doit résulter clairement de l'acte. C. civ. 1273; Bruxelles, 18 juill. 1810, S. 14, 100. — V. *inf.*, n° 189.

183. Indépendamment des formalités prescrites pour l'exercice de l'action en garantie, le porteur d'une lettre de change protestée peut, en obtenant la permission du président du trib. de comm. (Arg. Nîmes, 4 janv. 1819, S. 19, 320; Pardessus, n° 412), saisir conservatoirement les effets mobiliers du tiré accepteur. C. comm. 172. — V. *inf.*, n° 214; *Saisie conservatoire.*

184. Lorsque le tiré n'a pas accepté, le porteur n'a directement aucune action contre lui, même quand il est prouvé qu'il

la provision existe entre ses mains, qu'il avait promis d'accepter, et que, s'il ne paye pas, c'est par mauvaise volonté. Art. 3553.

185. Celui qui n'a point accepté une lettre de change ne peut être assigné en garantie que devant les juges de son domicile, et non devant le trib. du domicile du tireur ou des endosseurs, encore qu'il doive au tireur le montant de l'effet et qu'il l'ait autorisé à tirer sur lui. Cass. 22 frim. an 9, 21 therm. an 8, 12 fév. 1811, 21 mars 1825, S. 26, 196; 5 avr. 1837, Dev. 37, 291; Angers, 3 janv. 1810; Bordeaux, 14 mars 1822; Bordeaux, 22 avr. 1828; Angers, 26 nov. 1828; Limoges, 22 juin 1837 (Art. 977 J. Pr.). — Même dans le cas où la lettre est souscrite *pour solde de compte contesté*, et où l'on prétend que le tiré a ouvert un crédit au tireur, et s'est ainsi engagé à accepter les traites tirées sur lui. Colmar, 16 mai 1807, 14 mars 1822; Pardessus, n° 1356; Carré, 1, 480; Vincens, 1, 156. — *Contrà*, Cass. 27 mars 1812; 12 juill. 1814. — V. Nancy, 19 juill. 1859 (7075).

186. Mais le porteur, *exerçant les droits du tireur*, est fondé à faire valoir contre le tiré tous les droits qu'un mandant a contre son mandataire; il peut obtenir la restitution de la provision faite et des dommages-intérêts, pour inexécution de la promesse d'accepter ou de payer à l'échéance. De son côté, le tiré peut opposer au porteur toutes les exceptions qu'il a à faire valoir contre son mandant.

187. Le recours du tiers porteur de bonne foi ne peut être arrêté par une exception prise de la cause illicite de la lettre de change, à moins que le tiers porteur n'ait connu l'illégalité de la cause. Horson, 1, *Qu.*, 49. — Jugé cependant que la nullité de l'acceptation d'une lettre de change, résultant du défaut de capacité de l'accepteur (interdit ou pourvu d'un conseil judiciaire), est opposable même au tiers porteur de bonne foi. Orléans, 3 juill. 1835, Dev. 35, 417. — C'est ici une incapacité absolue, et la faveur accordée au commerce ne peut s'étendre jusqu'à faire disparaître ses effets.

188. Si le porteur est de mauvaise foi, il perd tout recours.— V. *inf.*, n° 193.

ART. 3. — *De l'action du porteur contre les endosseurs, et de celle de ces derniers après remboursement, contre les endosseurs antérieurs.*

189. *Action du porteur*. Le porteur qui, faute de payement à l'échéance, a fait protester dans le délai utile, a son recours contre les endosseurs. C. comm. 164. — Lors même qu'il aurait passé la traite *au compte courant du tireur*. La novation ne se présume pas; elle doit résulter clairement de l'acte. C. civ. 1273; Bruxelles, 18 juill. 1810, S. 14, 100. — V, *sup.*, n° 183.

190. Le porteur en vertu d'un endossement irrégulier, qui ne peut pas être considéré comme propriétaire de l'effet à l'égard

du souscripteur, lors même qu'il prouve la valeur fournie, est admissible à faire cette preuve vis-à-vis de son cédant, et lorsqu'elle est faite, il a son recours contre lui en cas de non-payement. Cass. 18 nov. 1812, S. 13, 218; 23 juill. 1817, S. 18, 60; 8 nov. 1826, S. 27, 19; 15 juin 1831; 25 janv. 1832, Dev. 32, 189; 31 juill. 1833, Dev. 33, 756; 30 déc. 1840, Dev. 41, 28; 5 juill. 1843, Dev. 44, 49; 22 mai 1844, Dev. 44, 551; Nouguier, 1, 301. — V. Poitiers; Lyon, 14 juill. 1858 (6831).

191. Mais si le porteur a accordé des délais au tiré, par exemple, en faisant substituer une nouvelle acceptation à la première, à l'insu du tireur et des endosseurs, il opère novation et perd par suite son recours contre les signataires de la lettre de change. La preuve de cette substitution peut résulter de simples présomptions. Cass. 21 mars 1808, S. 8, 245; Pothier, *Change*, n° 178; Pardessus, n° 436, Nouguier, 1, 379, n° 4. — Ainsi, la rature de la signature de l'accepteur équivaut à la concession d'un terme, et, dans ce cas, si le payement de la lettre de change est refusé par les personnes désignées pour l'effectuer au besoin, et s'il y avait provision entre les mains de ces personnes, le porteur est non recevable à exercer son recours contre les endosseurs. Lyon, 25 juin 1827, P. 21, 547.

192. La fin de non-recevoir résultant de cette concession de terme peut être opposée aux porteurs de la traite fournie en retour, lors même qu'ils n'auraient pas été signataires de la première. Cass. 21 mars 1808, S. 8, 245.

193. Le porteur de mauvaise foi est également déchu de tout recours contre les endosseurs qui n'ont signé la lettre de change que par suite d'un dol pratiqué par le tireur. Cass. 25 nov. 1807; Paris, 4 août 1825; Cass. 14 avr. 1836 (Art. 471 J. Pr.).

194. La déchéance prononcée contre le porteur à l'égard des endosseurs, dans le cas où il n'a pas rempli les devoirs qui lui sont imposés, peut être invoquée en tout état de cause. Cass. 29 juin 1819, S. 19, 434; Agen, 19 janv. 1833, Dev. 33, 245; Pardessus, n° 434; Nouguier, 1, 412. — *Contrà*, Bordeaux, 14 mars 1828, S. 28, 170; Toulouse, 28 mars 1832, Dev. 33, 88.

195. Toutefois, cette déchéance cesse d'être opposable, lorsque, postérieurement à l'expiration de ces délais, il y a eu reconnaissance ou aveu de la dette de la part des garants. Agen, 19 janv. 1833.

196. On peut opposer au porteur d'un effet de commerce la nullité de l'endossement fait, par une femme mariée, sans le consentement de son mari, si le porteur a eu connaissance de l'incapacité : il en serait de même de tous les endosseurs postérieurs à cette transmission irrégulière. Cass. 7 août 1843, Dev. 44, 33.

teur appartient aux tribunaux. Cass. 13 déc. 1830, 14 avr. 1836, P. 27. 1251.

198. La loi prescrit deux formalités pour l'exercice de l'action du porteur, savoir : 1° la notification du protêt; et 2° la citation en justice à défaut de remboursement. C. comm. 165.

199. L'une et l'autre peuvent avoir lieu dans un seul et même acte. Cette manière de procéder, reconnue légale au Conseil d'État, a d'ailleurs pour résultat, réduisant le nombre des actes, de diminuer aussi les frais. Locré, art. 167.

200. L'art. 164 C. comm. permet au porteur d'exercer son recours de deux manières : ou collectivement contre tous les endosseurs, ou individuellement contre chacun d'eux.

201. Cette disposition doit être entendue en ce sens, que le porteur peut requérir la condamnation du tireur avant que la procédure soit instruite contre l'endosseur, encore qu'il ait assigné l'un et l'autre à la fois. Cass. 27 juin 1810, S. 10, 380.

202. Lorsque le porteur exerce collectivement son action en garantie, il a le choix de porter l'instance devant le trib. de l'un des defendeurs, et tous les autres sont obligés de venir plaider devant le juge qu'il a saisi. S'il préfère la voie des poursuites individuelles, il doit assigner devant le trib. de celui auquel il demande son remboursement.

203. Dans l'un comme dans l'autre cas, l'action doit être intentée dans le délai de quinzaine, à partir du jour du protêt, pour les lettres de change tirées d'une ville de France.

204. Si le défendeur est domicilié à plus de cinq myriamètres du lieu où la lettre de change était payable, le délai est augmenté d'un jour par deux myriametres et demi. C. comm. 165.

205. Jugé que cette augmentation doit avoir lieu non-seulement par deux myriamètres et demi excédant les cinq myriamètres, mais encore pour une fraction de myriamètre. Cass. 19 juill. 1826, S. 27. 119. — V. toutefois *Ajournement*, n° 50.

206. A l'égard des lettres de change tirées de France, et payables hors du territoire continental de la France, les tireurs et endosseurs résidant en France doivent être poursuivis dans les délais d'un *mois* pour celles qui étaient payables en Corse, en Algérie, dans les Iles Britanniques, en Italie, dans le royaume des Pays-Bas et dans les Etats ou confédérations limitrophes de la France; — de *deux* mois pour celles qui étaient payables dans les autres Etats, soit de l'Europe soit du littoral de la Méditerranée et de celui de la Mer Noire; — de *cinq* mois pour celles qui étaient payables hors d'Europe, en deçà des détroits de Malacca et de la Sonde, et en deçà du cap Horn; — de *huit* mois pour celles qui étaient payables au delà des détroits de Malacca et de la Sonde, et au delà du cap Horn. — Ils

sont observés dans les mêmes proportions pour le recours à exercer contre les tireurs et endosseurs résidant dans les possessions françaises situées hors d'Europe. C. comm. 166.

207. Dans le cas de poursuites collectives, le délai pour la comparution des endosseurs doit se calculer d'après la distance du domicile le plus éloigné; mais les poursuites n'en doivent pas moins être exercées contre chacun d'eux dans les délais prescrits par les art. 165 et 166 C. comm. Le jour de la comparution est le même pour tous; mais le jour où les poursuites doivent être exercées varie selon les distances.

208. On ne peut pas, en s'adressant à un endosseur autre que son cédant, cumuler les délais de quinzaine, on a jamais qu'un délai de quinzaine.

209. La notification du protêt doit avoir lieu, soit dans le cas de poursuites collectives, soit dans le cas de poursuites individuelles. A la vérité, l'art. 165 C. comm. ne statue que pour le cas de poursuites individuelles; mais il y a même raison de décider dans les deux hypothèses.

210. Ces deux formalités sont prescrites à peine de déchéance, elles doivent être accomplies toutes deux cumulativement. Locré, sur l'art. 165, 519; Pardessus, n° 431; E. Vincens, 2, 327; Merlin, v° *Endossement*, 4, n° 6, 609; Nouguier, 1, 374. — Il en était autrement sous l'ordonn. de 1673. Cass. 24 flor. an 13.

211. Faute par le porteur d'avoir assigné dans les délais, il perd son recours contre les endosseurs. C. comm. 168. — V. *inf.*, n° 229. — Peu importerait qu'il eût dénoncé le protêt en temps utile. Cass. 22 juin 1812, P. 10, 495.

212. Mais une assignation donnée devant des juges incompétents conserve les droits du porteur : elle est interruptive de la prescription (C. civ. 2246), et la déchéance prononcée par l'art. 168 C. comm. est une véritable prescription. Bourges, 12 mars 1813, P. 11, 129; Caen, 1er fév. 1842, Dev. 42, 227; Merlin, *R.* v° *Prescription*, sect. 1re, § 1er, n° 3. — *Contrà*, Troplong, *Prescriptions*, 1, n° 27; — cet auteur dit qu'il ne faut pas confondre les prescriptions et les déchéances. La prescription, suivant lui, suppose une négligence prolongée pendant un certain laps de temps, elle n'engendre qu'une exception, et on peut toujours y renoncer lorsqu'elle est échue; la déchéance peut résulter non d'une omission, mais d'une faute (C. civ. 1188), elle engendre une action et existe généralement de plein droit; on ne peut y renoncer qu'au moyen d'un acte nouveau qui ravive les droits que la déchéance avait anéantis.

213. Il n'est pas indispensable que le porteur donne suite à la dénonciation du protêt et à l'assignation en payement, ni qu'il obtienne un jugement de condamnation contre le tireur ou les endosseurs : il lui suffit de faire notifier le protêt et de citer en

justice, pourvu, d'ailleurs, qu'il ne laisse point périmer l'instance ni prescrire l'action. Bourges, 12 mars 1813; Cass. 28 juill. 1824; 11 mars 1835 (Art. 41 J. Pr.); Horson, *Quest.* n° 115; Nouguier, 1, 379. — *Contrà*, Persil sur l'art. 165, n° 5.

214. Indépendamment des formalités prescrites pour l'exercice de l'action en garantie, le porteur d'une lettre de change protestée peut, en obtenant la permission du juge, saisir *conservatoirement* les effets mobiliers des endosseurs. C. comm. 172. —V. *sup.*, n° 183, et *inf.*, n°s 225 et 247.

215. *Action des endosseurs.* L'endosseur qui rembourse a le droit d'exercer le même recours que le porteur, soit collectivement, soit individuellement, parce qu'il devient porteur à son tour. C. comm. 164, 167.

216. Son action doit être intentée dans les mêmes délais que ceux prescrits au porteur.—V. *sup.*, n°s 203 et suiv.

Seulement ces délais ne courent que du lendemain du jour où il a reçu la citation du porteur. C. comm. 167.

217. Ils sont les mêmes, soit que l'endosseur exerce des poursuites collectives ou individuelles, soit qu'assigné lui-même par le porteur, concurremment avec les autres endosseurs, il ait été condamné solidairement avec eux.

Dans ce cas, le délai court toujours de la citation qui lui a été individuellement donnée, et non pas seulement de la date des dernières poursuites faites contre lui en vertu du jugement obtenu par le porteur. Bourges, 18 nov. 1812, P. 10, 812.

218. L'endosseur qui exerce son recours en garantie ne peut jouir des délais qui auraient appartenu à chacun des endosseurs subséquents, s'ils avaient voulu s'en prévaloir : il n'a que les délais qui lui sont personnellement accordés. Bruxelles, 7 janv. 1808, S. 8, 175. Cass. 7 sept. 1815, S. 16, 147; Colmar, 11 janv. 1816, Dev. 5, 91.

219. Le remboursement volontaire, fait par l'un des endosseurs dans la quinzaine qui a suivi le protêt, équivaut à la notification exigée par l'art. 165 C. comm.; en telle sorte que l'endosseur qui a remboursé a le droit d'exercer son recours contre les endosseurs qui le précèdent. Cass. 10 nov. 1812, S. 13, 252; 9 mars 1818, S. 18, 237.

220. Chacun des endosseurs jouit d'un délai de quinzaine, pour exercer son recours, alors même qu'il a reçu l'effet du porteur, et qu'il l'a remboursé sans aucune signification de protêt. Cass. 10 nov. 1812, S. 13, 252.

221. Le délai qui appartient à un endosseur commence à courir du jour du remboursement par lui effectué. Ce remboursement produit, à l'égard de l'endosseur, le même effet que la citation donnée par le porteur.

222. La preuve du remboursement se fait par tous les modes

admis en matière commerciale : la correspondance, les livres, les témoins, en sont les éléments principaux.

223. Il n'est pas nécessaire que ce remboursement soit fait en espèces comptées. Il peut résulter d'un article de compte : par exemple, lorsqu'on crédite la personne qui vous rend l'effet, du montant de cet effet et des frais. Vincens, 2, 330.

224. Lorsque le souscripteur et l'endosseur d'une lettre de change ou d'un billet à ordre, sont conjointement assignés par le porteur, et qu'il s'élève entre les deux premiers des contestations qui donnent lieu à une demande en garantie, laquelle, par suite du décès de l'une des parties, n'est pas en état d'être jugée à l'audience où vient la demande principale, les trib. ne peuvent refuser de statuer immédiatement, s'ils en sont requis, sur la demande principale ; surseoir à prononcer jusqu'à ce que la demande en garantie soit en état, ce serait priver le porteur du bénéfice de la solidarité.

225. Indépendamment des formalités prescrites pour l'exercice de l'action en garantie, l'endosseur qui a remboursé peut, en obtenant la permission du juge, saisir conservatoirement les effets mobiliers des endosseurs antérieurs. C. comm. 172. — V. *sup.*, n° 214.

226. *Cas où les porteurs et endosseurs sont dispensés de citer leurs garants.* La dispense de notifier le protêt, et de citer en justice dans les délais fixés par la loi, résulte, pour les porteurs et endosseurs, — 1° du remboursement volontaire effectué par celui qui se trouve actionné. — V. *sup.*, n° 219.

227. 2° Des conventions intervenues entre le porteur ou l'endosseur qui l'a remboursé, et celui contre lequel doit être dirigé le recours : par exemple, si ce dernier déclare, dans une lettre ou dans tout autre acte, qu'il se regarde comme mis en demeure, et qu'il consent à se reconnaître débiteur, sans que le créancier ait besoin de lui notifier le protêt et de le citer en justice. Le défaut de dénonciation de protêt, dans le délai fixé, n'est pas opposable au porteur par le tireur ou endosseur qui l'a détourné de le poursuivre, en l'invitant, par exemple, à assigner d'abord l'accepteur. Bordeaux, 28 mars 1828, S. 28. 239.

228. 3° De la force majeure. Paris, 30 août 1809, S. 10, 81. V. *sup.*, n° 99. — Pourvu qu'elle soit trouvée suffisante par les tribunaux, qui en sont seuls appréciateurs. Cass. 25 janv. 1821. — V. *sup.*, n° 104.

229. *Conséquences du défaut de poursuites dans les délais.* Faute d'avoir exercé les pousuites voulues dans les délais prescrits, le porteur est déchu de tous droits contre l'endosseur, et l'endosseur qui a remboursé est déchu de tous droits contre les autres endosseurs. C. comm. 168, 169.

230. L'endosseur déchu de son recours contre les précédents

endosseurs, à défaut d'action en garantie exercée en temps utile, ne peut agir contre eux comme cessionnaire du porteur, en vertu d'une subrogation à lui consentie par ce dernier, lors du payement qu'il lui a fait de la lettre de change. Bordeaux, 21 déc. 1831. Dev. 33, 127.

231. Un endosseur, à qui son cédant oppose que le recours est tardif, ne peut prétendre que le transport était nul pour défaut de date. Cette nullité, s'il était recevable à la proposer, ne lui laisserait d'autre action que celle d'un mandataire ordinaire. Bruxelles, 7 janv. 1808, S. 8, 175.

232. Mais le débiteur qui a remboursé, sans s'apercevoir que la déchéance était encourue, ne peut pas exercer une action en répétition contre le créancier, à moins qu'il n'ait été induit en erreur par des moyens de dol ou de fraude. Cass. 5 mars 1815, S. 15, 100. Pardessus, 2, n° 434; Nouguier, 1, 407. — *Contrà*, Bruxelles, 28 juin 1810, S. 14, 77. — V. *sup.*, n° 97.

233. Les effets de la déchéance cessent en faveur du porteur ou de l'endosseur qui a remboursé, contre celui des endosseurs qui, après l'expiration des délais fixés pour le protêt, la notification du protêt ou la citation en jugement, a reçu par compte, compensation ou autrement, les fonds destinés au payement de la traite (C. comm. 171) : dans ce cas, l'endosseur n'a aucun motif pour refuser le payement d'une somme qu'il a reçue. — V. *inf.*, n° 245.

234. La déchéance n'est applicable : ni à l'espèce d'engagements connus dans le commerce sous le nom de *mandats*. L'art. 168 doit être restreint aux lettres de change et aux billets à ordre. Bordeaux, 4 juill. 1832, Dev. 33, 55. — Ni au billet à ordre qui n'a pas de cause commerciale et ne porte la signature d'aucun commerçant. Toulouse, 28 mars 1832, Dev. 33, 88.

ART. 4. — *De l'action du porteur, et de l'endosseur qui a remboursé, contre le tireur.*

235. Le porteur, et l'endosseur qui a remboursé, peuvent actionner le tireur, conjointement avec les autres endosseurs, ou isolément. C. comm. 164.

Le jugement qui condamne solidairement tous les signataires de la lettre de change peut, quoique l'accepteur l'ait fait annuler en ce qui le concerne, être mis à exécution contre les endosseurs, s'il est devenu définitif à leur égard. Caen, 6 nov. 1836 (Art. 721 J. Pr.).

236. Lorsque les formalités voulues par la loi, pour la validité du protêt, ont été remplies dans le délai fixé, le tireur ne peut opposer aucune exception pour se dispenser de payer.

237. Mais pour que le porteur d'une lettre de change non protestée à son échéance, soit déchu de son recours contre le

tireur, il faut absolument que celui-ci prouve qu'il y avait provision disponible, exigible au moment même de l'échéance, il ne lui suffirait pas d'établir qu'elle existait antérieurement. Bordeaux, 13 juin 1831, Dev. 31, 332.

238. Il n'y a pas de provision dans le sens de la loi et par suite de déchéance à opposer au porteur, si au moment de l'échéance de la traite le tiré était en faillite; peu importe d'ailleurs que sa faillite n'ait été déclarée que par un jugement ultérieur. Cass. 7 fév. 1816, S. 16, 363; 30 juill. 1832, Dev. 32, 657; 30 mars 1841, Dev. 41, 299; Paris, 11 nov. 1813, S. 16, 100; Bordeaux, 10 fév. 1824, S. 24, 119; 12 août 1837, Dev. 38, 195; Montpellier, 30 juill. 1840, Dev. 41, 561; Pardessus, 2, n° 393; Vincens, 2, 336. — *Contrà*, Devilleneuve, Arg. C. comm. 163. La faillite n'empêche pas que la provision ait été faite, que la traite puisse être payée, si elle n'est pas encore déclarée (C. comm. 447 et 449). Un payement ainsi fait est valable vis-à-vis du porteur, et ne peut être annulé qu'au préjudice de celui pour le compte duquel la lettre de change a été fournie, s'il a eu connaissance de la cessation des payements; le payement étant possible et le porteur pouvant être payé, la demande de payement et le protêt ne sont pas des actes inutiles, il y a négligence de la part du porteur à ne pas les accomplir, il doit porter la peine de cette négligence qui peut être la cause du défaut de payement. Note sur l'arrêt de Cass. du 30 mars 1841, Dev. 41, 299.

239. L'acceptation d'une lettre de change ne dispense pas le tireur de prouver sa provision. Bordeaux, 13 juill. 1831, Dev. 31, 332.

240. Le porteur d'une lettre de change n'est pas recevable à actionner en garantie le tireur *qui prouve avoir fait sa provision;* 1° dans le cas où il s'est contenté de lui donner avis du défaut de payement par une simple lettre missive, au lieu de lui dénoncer le protêt, et de l'assigner en justice dans les délais légaux. C. comm. 165. Cass. 24 vend. an 12, S. 4, 146.

241. 2° Lorsqu'il a accordé des délais à l'accepteur (— V. *sup.*, n° 191), par exemple, lorsqu'il a promis à l'accepteur de n'exiger son payement qu'après l'événement d'une condition : peu importe que la condition paraisse avoir été stipulée dans l'intérêt de ce dernier. C. comm. 170; Grenoble, 16 fév. 1809, S. 11, 188.

242. Mais lorsque le tireur ne justifie pas de la provision, le défaut de protêt, à l'échéance d'une lettre de change régulière en la forme, n'a pas pour effet de la faire dégénérer en simple promesse à l'égard du tireur, en telle sorte que celui-ci soit, par ce seul fait, affranchi de la contrainte par corps et cesse d'être justiciable du trib. de commerce . le protêt n'a d'autre but que de constater l'inaccomplissement de l'obligation, et non point de la

confirmer, ni d'en changer la nature. Cass. 13 frim. an 9, S. 1, 374; 25 mai 1824, S. 24, 186; Pothier, *Change*, nº 159.

243. Le tireur d'une lettre de change non acquittée, et par suite protestée, peut être appelé en garantie par celui sur qui le porteur a fait retraite, devant le trib. où ce dernier est cité en payement de la lettre tirée en retraite. Le juge saisi de la demande principale est compétent pour connaître de la demande en garantie. C. pr. 181. Paris, 2 juin 1808, S. 8, 212.

244. Lorsque les endosseurs et le souscripteur d'un effet de commerce ont été condamnés solidairement, et que, par le même jugement, ce dernier a été condamné à garantir les endosseurs, les endosseurs ne peuvent exercer de recours contre le souscripteur (par exemple, lui faire commandement), sans que cet acte mentionne que le porteur a été désintéressé, et contienne l'offre de remettre les titres : le payement effectif peut seul mettre ces endosseurs aux lieu et place du porteur, d'où la nécessité d'instruire le souscripteur de ce payement effectif. Si donc le souscripteur a été arrêté sans ces formalités préalables, il peut demander la nullité de son emprisonnement, encore bien que le procès-verbal d'arrestation contienne l'offre tardive de remettre les pièces. Lyon, 10 avr. 1826, S. 26. 212.

245. La déchéance n'est pas encourue, même à l'égard du tireur qui justifie avoir fait provision, lorsqu'il est prouvé que ce tireur a reçu par compte, compensation on autrement, les fonds destinés au payement (C. comm. 171). Si avant que le porteur ou l'endosseur aient pu obtenir le payement du tiré qui avait les fonds pour payer, ce tiré les a remis ou en a tenu compte au tireur, ou si ce dernier a opposé la compensation au tiré, le porteur et l'endosseur déchus rentrent dans tous leurs droits contre le tireur. C. comm. 171. — V. *sup.*, nº 233.

246. Si, à cause de la rature de l'acceptation du sur-tiré, le payement d'une traite est refusé par les personnes indiquées pour l'effectuer, et s'il y avait provision entre les mains de ces personnes, le porteur (— V. *sup.*, nº 190) et l'endosseur qui l'a remboursé sont non recevables à actionner le tireur : en un tel cas, la rature équivaut à la concession d'un terme. Lyon, 25 juin 1827, P. 21, 547.

247. Indépendamment des formalités prescrites pour l'action en garantie, le porteur et l'endosseur qui l'a remboursé peuvent, en obtenant la permission du juge, saisir conservatoirement les effets mobiliers du tireur. C. comm. 172. — V. *sup.*, nº 214.

§ 5. — *Procédure en cas de payement par intervention et rechange.*

248. *Intervention.* Le payement par intervention est un

payement fait par un tiers aux lieu et place du souscripteur, ou tireur, ou de l'un des endosseurs empêché ;

Il a lieu au moment du protêt, C. comm. 158. — Ou après jugement de condamnation. Dans les deux cas, la subrogation du payeur par intervention aux lieu et place du créancier payé, s'opère de plein droit. Toulouse, 12 mai 1829, S. 30, 36.

249. Le tiré qui, sur la présentation qui lui est faite de la lettre de change, en paye le montant par intervention pour le tireur, est subrogé à tous les droits du porteur contre le tireur; la loi n'a pas voulu accorder au tiré une protection moindre qu'aux cautions ordinaires; s'il ne peut pas recourir contre les endosseurs et autres signataires de la lettre de change, il doit pouvoir au moins s'adresser au tireur à la décharge duquel il a payé. Paris, 17 juin 1840, Dev. 41, 522.

250. Le payeur par intervention ne peut pas se faire subroger par le porteur dans les droits du créancier payé contre tous les signataires de l'effet de commerce obligés envers lui, la qualité de payeur par intervention dans laquelle il agit, s'y oppose; le créancier payé ne peut lui consentir de subrogation dans des droits qui sont éteints par le payement par lui effectué au nom d'un des endosseurs ou du tireur ou du souscripteur qui, libère nécessairement tous les endosseurs postérieurs. Arg. Paris, 11 avril 1829. Cass. 19 juin 1832, Dev. 32, 547. — Mais si le payement avait eu lieu après jugement de condamnation, on rentrerait sous l'application des principes du droit commun, auxquels l'art. 159 ne viendrait plus faire obstacle, et la subrogation pourrait avoir lieu contre tous les signataires de l'effet. *Mêmes arrêts.* — les art. 158 et 159 ne sont pas limitatifs, le payement par intervention peut avoir lieu pour le compte de l'accepteur, et dans ce cas la subrogation profite au payeur par intervention, aussi bien que lorsque le payement a lieu pour le compte du tireur ou de l'un des endosseurs. Paris, 15 avr. 1831, Dev. 31, 228; Toullier, 7, n° 157.

251. Dans le cas où le payement par intervention a lieu à l'échéance le payeur par intervention doit exiger que le porteur fasse préalablement protester faute de payement (Arg. C. comm. 158). Il le droit d'exiger la remise de l'effet acquitté avec le protêt, dûment enregistré, fait sur le débiteur principal, et si l'huissier se présente sans être muni de ces pièces ou avant d'avoir fait enregistrer le protêt, il doit revenir au domicile du besoin, ce n'est pas à celui-ci à aller payer chez l'huissier. Caen, 1er fév. 1825, S. 26, 108

252. En l'absence de protêt, l'intervenant ne serait pas subrogé aux droits du porteur; il serait considéré comme simple mandataire de celui pour qui il est intervenu, et n'aurait de recours que contre celui-ci, s'il avait accepté, et contre le tireur.

253 Jugé cependant que l'existence du protêt n'est nécessaire pour opérer la subrogation, qu'autant que celui qui paye par inter-

vention est étranger au contrat de change. Pau, 17 juin 1840, Dev. 41, 522.

254. Le protêt doit contenir non-seulement le refus de payer, comme l'exige l'art. 174 C. comm., mais encore la mention de l'intervention et celle du *payement*. Ces constatations peuvent se mettre à la suite de l'acte. C. comm. 158.

255. Dans quelques villes, et notamment à Paris, souvent la loi s'exécute d'une manière très-irrégulière, et qui peut donner lieu à de graves difficultés : l'huissier se présente d'abord chez le tiré, ensuite chez les personnes indiquées au besoin pour payer ; il fait dire à celui qui veut intervenir qu'il payera *après protêt* ou *sur la remise du titre et du protêt enregistré*. Il déclare qu'*il prend cette réponse pour refus de payer;* puis il clôt son acte, et le remet avec le titre à celui dont il reçoit le payement par intervention. — Ainsi, la mention du *payement* ne se trouve pas faite dans l'acte de protêt, quoique cette formalité soit rigoureusement prescrite par l'art. 158 C. comm.

256. Celui qui paye une lettre de change par intervention, étant subrogé aux droits du porteur, est tenu des mêmes devoirs pour les formalités à remplir (C. comm. 159) : il s'ensuit que, pour conserver son recours contre les endosseurs, il est obligé, comme le porteur, de leur dénoncer le protêt, et de les assigner en justice dans la quinzaine de la dénonciation. — V. *sup.*, n° 198.

257. Celui qui, intervenant pour le tiré, paye une lettre de change, plus tard reconnue fausse ou altérée, a une action en répétition contre les endosseurs jusques et y compris celui qui a mis en circulation la lettre de change ainsi falsifiée et altérée. Bordeaux, 22 avr. 1828, S. 28, 223; Cass. 17 mars 1829, S. 29, 145; 3 janv. 1842; Douai, 21 juin 1844, Dev. 42, 10; 44, 414.

258. *Rechange*. Celui qui n'est pas payé d'une lettre de change à son échéance peut, après l'avoir fait protester, se rembourser sur le tireur, ou sur l'un des endosseurs, du principal de la lettre, de ses frais, et du nouveau change qu'il paye. Ce remboursement s'opère au moyen d'une *retraite*, c'est-à-dire d'une nouvelle lettre de change qu'il tire sur le tireur ou sur l'un des endosseurs. C. comm. 177 et suiv.

259. Mais les rechanges ne peuvent être cumulés, chaque endosseur ne doit en supporter qu'un seul, ainsi que le tireur (C. comm. 183). En général, en pareil cas on s'adresse à son cédant ou à son défaut à l'endosseur le plus proche et ainsi de suite jusqu'au tireur, chaque endosseur recourant à son cédant.

Toutefois, lorsqu'une lettre de change est indiquée payable dans un pays où les rechanges peuvent être cumulés, l'endosseur est tenu de supporter plusieurs rechanges, encore que l'endossement ait eu lieu en France. Gênes, 17 août 1811, S. 13, 23.

260. Dans aucun cas la retraite ne peut avoir lieu avant

l'échéance des traites qu'elle représente. Colmar, 9 avr. 1813, S. 16, 102.

261. Le rechange se règle pour la France continentale, uniformément comme suit : 1/4 p. 100 sur les chefs-lieux de départ., 1|2 sur les chefs-lieux d'arrond. 1 p. 100 sur toute autre place. En aucun cas il n'y a lieu à rechange dans le même département. Les changes étrangers et ceux relatifs aux possessions françaises en dehors du continent sont régis par les usages du commerce. Décr. 24 mars 1848. (Art. 3926 J. Pr.)

262. La retraite comprend avec le bordereau détaillé et signé du tireur seulement et transcrit au dos du titre : le principal du titre protesté; les frais de protêt et de dénonciation, s'il y a lieu ; les intérêts de retard ; la perte de change ; le timbre de la retraite au droit fixe de 35 c. *ib.*

263. Il ne peut être fait plusieurs comptes de retour sur une même lettre de change. Le compte de retour est remboursé d'endosseur à endosseur respectivement et définitivement par le tireur.

264. Si le compte de retour ajouté au montant de l'effet protesté, atteint la somme de 200 fr., la contrainte par corps peut être prononcée contre les débiteurs de la retraite. Paris, 4 janv. 1838 (Art. 1045 J. Pr.). — Ce compte de retour ne peut être assimilé à des dépens. Cass. 5 nov. 1835, Dev. 36, 103.

265. L'emploi de la retraite ne dispense pas de la dénonciation du protêt et de l'assignation dans les délais légaux : les art. 165 et 168 C. comm. ne contiennent aucune exception pour ce cas. Locré, sur l'art. 177.

266. En général, les poursuites doivent être faites par le preneur de la retraite ; il est subrogé à tous les droits de celui qui l'a tirée; il est même détenteur du titre primitif qui, d'après l'art. 181 C. comm., a dû être annexé à la retraite.

Néanmoins, les poursuites faites par le tireur de la retraite ne sont pas nulles; quoique dessaisi de ses droits momentanément, il a un grand intérêt à ne pas encourir la déchéance, l'action qu'il aurait contre le porteur de la retraite pouvant ne pas lui offrir les mêmes garanties. Seulement, s'il y avait conflit de poursuites, les frais des actes faits par le porteur de la retraite seraient seuls exigibles.

§ 6. — *Procédure en cas de perte d'un effet de commerce.*

267. Trois cas peuvent se présenter : — le premier est celui où la lettre de change a été faite par *première*, *seconde*, *troisième*, etc., sans qu'aucun des duplicata ait été accepté. Alors, comme le tiré ne doit le payement à aucun des doubles spécialement, le porteur qui a perdu la première ou la seconde peut pour-

suivre sur une troisième, et réciproquement, sans aucune autre justification, sans autorisation du juge. C. comm. 150.

268. Le 2e cas est celui où le duplicata égaré se trouve revêtu de l'acceptation ; celui qui a perdu ce titre doit alors obtenir une ordonnance du juge et fournir caution. C. comm. 151.

269. Pour obtenir cette ordonnance, le porteur doit établir qu'il était propriétaire et possesseur du duplicata *accepté*, et qu'il l'a égaré. L'accepteur est admis à fournir la preuve contraire.

270. Sous l'ancienne législation, on présentait une requête au juge consulaire, qui en ordonnait la communication à l'accepteur, et prononçait, après avoir contradictoirement entendu les parties. Le C. ne prescrit pas la procédure à suivre pour obtenir l'ordonnance. A Paris, il est d'usage d'assigner devant le trib. de comm., qui rend un jugement (Pardessus, n° 408; Nouguier, 1, 336 note); mais il suffirait, ce nous semble, de présenter une requête au président du trib. de comm., qui rendrait une ordonnance.

271. Le 3e cas est celui où le porteur ne peut représenter aucun exemplaire de la lettre de change, et où il n'en a été créé qu'un seul. Alors, qu'il y ait eu ou non acceptation, le propriétaire ne peut obtenir le payement qu'après l'avoir fait ordonner par le juge, et après avoir donné caution. C. comm. 152.

272. Pour obtenir cette ordonnance, le porteur doit justifier de sa propriété par ses livres, s'il est négociant (C. comm. 152), et s'il n'est pas négociant, par toute autre preuve jugée décisive par les trib. L'art. 152 C. comm. n'a pas prévu, il est vrai, ce dernier cas; mais il est de toute équité de suppléer à ce silence. Pardessus, 2, n° 410.

273. En cas de refus de payement sur la demande formée en vertu des art. 151 et 152 C. comm., le propriétaire de la lettre de change perdue conserve tous ses droits par un acte de protestation. C. comm. 153.

274. Est-il nécessaire que cet acte soit précédé de l'obtention de l'ordonnance du juge, et de toutes les justifications et formalités prescrites par les art. 151 et 152 C. comm.?

Pour l'affirmative, on invoque les art. 151, 152, 153 C. comm. combinés. L'art. 153, en autorisant le propriétaire de la lettre de change perdue à faire un acte de protestation, n'accorde cette faveur qu'en *cas de refus de payement sur la demande formée en vertu des deux art. précédents.* — Pour qu'il y ait refus de payement, il faut qu'il soit demandé, et cette demande ne peut, en l'absence du titre, être faite qu'en vertu de l'ordonnance du juge. — Nul acte de la part du porteur, suivant l'art. 175, ne supplée le protêt, hors le cas prévu *par les art.* 150 *et suivants*, concernant la perte de la lettre de change. Lyon, 15 mars 1826, S. 26, 213; Cass. 3 mars 1834, Dev. 34, 220. — Sans doute, il est dif-

ficile au porteur de se mettre en mesure, lorsque le titre se perd le jour de l'échéance ou à une époque rapprochée. Mais, d'un autre côté, il est juste que les conséquences de l'insolvabilité de l'accepteur, survenue dans l'intervalle de l'échéance à la complète régularisation de la procédure, retombent sur le porteur. — Il n'est pas exact de dire que les formalités de l'art. 152 ne sont établies que dans l'intérêt des porteurs de billets perdus : il est de l'intérêt de l'accepteur que le porteur justifie son droit de propriété au titre perdu et donne caution. Il est encore de l'intérêt des endosseurs que cette obligation soit remplie avant le jour où le protêt doit être utilement fait. Horson, *qu*. 101.

Pour la négative, on insiste sur la difficulté d'accomplir la condition, à raison du court intervalle qui existera souvent entre l'époque de la perte de l'effet de commerce et celle de son échéance. L'ordonnance du juge, les justifications et formalités imposées par les art. 151 et 152 n'ont été prescrites que pour la sûreté des débiteurs, et pour qu'ils ne payent l'effet perdu qu'au véritable propriétaire. D'où il suit que toutes ces formalités peuvent être remplies après l'acte de protestation, et seulement au moment où le porteur réclame son payement. Cass. 10 nov. 1828, S. 29, 10; Toulouse, 29 avr. 1829, S. 29, 258. — Dans l'espèce de ce dernier arrêt, le moyen de nullité pour défaut d'autorisation préalable du juge, avait été proposé pour la première fois en appel. — Trib. comm. Paris, 14 fév. 1837, *Gazette* du 15. Pardessus, n° 408; Nouguier, 1, 337.

Au reste, si l'on admet en principe que l'ordonnance du président doit précéder l'acte de protestation, il faut reconnaître que la règle cesse en cas de force majeure. — Or, cette force majeure peut résulter de ce que la perte de l'effet ayant eu lieu le lendemain de l'échéance et au moment où il allait être présenté au recouvrement, il ne restait plus le temps nécessaire pour obtenir l'ordonnance du juge. Cass. 17 déc. 1844 (Art. 3026 J. Pr.).

275. L'acte de protestation dont parle l'art. 153 n'est pas la même chose que le protêt proprement dit; ce dernier doit faire mention de la présentation du titre au débiteur : le premier, au contraire, est une déclaration que le titre est égaré, avec mise en demeure de payer nonobstant cette perte.

Cet acte doit être fait, comme le protêt qu'il est destiné à remplacer, le lendemain de l'échéance, et notifié aux tireurs et endosseurs dans les formes et délais prescrits pour la notification du protêt. C. comm. 153. — V. *sup*. § 4, art. 3.

276. Si le propriétaire qui a perdu son titre veut s'en procurer un duplicata, soit pour avoir la faculté de le négocier, soit pour n'éprouver aucun retard dans le payement à l'échéance, il doit s'adresser à son endosseur immédiat, qui est tenu de lui prêter son nom et ses soins pour agir envers son propre endos-

seur; et ainsi, en remontant d'endosseur à endosseur jusqu'au tireur de la lettre. C. comm. 154.

277. L'obligation imposée aux endosseurs par cet article s'applique même au cas où le délai dans lequel la lettre de change était payable, se trouve expiré : l'art. 154 ne fixant aucun délai dans lequel on doive s'adresser aux endosseurs, permet ce recours en tout temps; autrement, le porteur qui aurait laissé passer le délai fatal, perdrait ses droits, non-seulement contre les endosseurs, mais encore contre le tireur lui-même, puisque, sans le nom et les soins des endosseurs, il lui serait impossible de se procurer la seconde, et par conséquent de poursuivre le tireur, et cependant tout porteur déchu de ses droits contre les endosseurs, conserve, pendant cinq ans, son action contre le tireur. Turin, 9 juill. 1813, S. 14, 257

278. Tous les frais sont à la charge de celui qui a perdu la traite. C. comm. 154. — Mais si l'un ou plusieurs des endosseurs refusent leurs soins et leurs noms, après avoir été requis de les donner, les frais causés par ce refus retombent sur ceux qui les ont nécessités.

279. Dans les cas prévus par les art. 151 et 152 (— V. *sup.*, nos 268 et 271), le propriétaire est tenu de fournir caution. Aujourd'hui, comme sous l'ordonnance de 1673, les engagements de cette caution durent trois années. C. comm. 155.

280. Il suffit qu'un billet soit fait en forme commerciale pour qu'on soit obligé de fournir caution ; peu importe que ce billet soit ou non souscrit par un commerçant et pour cause commerciale. Paris, 15 déc. 1834, Dev. 35, 117.

281. Si le propriétaire d'une lettre de change volée ou perdue n'a pas usé des moyens que lui donnait la loi pour réparer cette perte, ou s'il lui a été impossible d'établir sa propriété, il lui reste encore une ressource : celle de revendiquer la traite pendant trois ans aux mains des tiers porteurs. Arg. Cass. 2 niv. an 12, S. 4, 225; C. comm. 144, 154; C. pén. 408.

282. Celui qui a escompté cette traite revendiquée, comme volée ou perdue, doit justifier de l'existence de son cédant. Arg. C. civ. 2279, 2280; Rouen, 14 janv. 1820, S. 20, 87.

283. En cas de perte d'un effet de commerce, le porteur doit former opposition entre les mains du souscripteur ou de l'accepteur (C. comm. 149), autrement ces derniers pourraient s'acquitter aux mains du possesseur et il perdrait son recours contre ses cédants.

284. Ce cas est-il le seul avec celui de *faillite* (—V. ce mot) dans lequel on puisse former opposition au payement d'un effet de commerce?

L'affirmative est généralement admise : ainsi le souscripteur, l'accepteur ou les besoins ne peuvent refuser le payement par le

motif qu'une opposition aurait été formée entre leurs mains pour une autre cause. Bruxelles, 10 mai 1808, S. 8, 337. — On a même décidé qu'ils ne devraient pas obtempérer au jugement qui aurait validé une opposition formée sur un endosseur; qu'un tel jugement est sans effet vis-à-vis du porteur. Cass. 5 avril 1826, S. 26, 333.

285. Toutefois, la disposition qui prohibe l'opposition ayant pour but unique d'ôter toute entrave à la circulation des effets de commerce et de les assimiler à de la monnaie courante, ne nous paraît pas applicable au cas où la traite n'a pas été mise dans le commerce par le bénéficiaire. — Ainsi le président du trib. de la Seine, par ordonnance de référé du 19 mars 1842 (Aff. Edmond Blanc, C. Bodu), a autorisé les créanciers du porteur de billets non endossés restés en dépôt entre les mains d'un tiers, et *saisis arrêtés* entre les mains de ce tiers, à toucher le montant de ces billets et à en déposer le prix à la caisse, sauf à procéder ultérieurement à la distribution entre les ayants droit.

§ 7. — *Timbre, Enregistrement.*

286. *Timbre.* Les droits de timbre sont les mêmes pour tous les effets de commerce, quelle que soit leur nature.

287. Ces droits sont de 5 cent. pour les effets de 100 fr. et au-dessous; — de 10 c. pour ceux au-dessus de 100 fr. jusqu'à 200 fr.; — à 15 cent. pour ceux au-dessus de 200 fr. jusqu'à 300 fr.; — à 20 cent. pour ceux au-dessus de 300 fr. jusqu'à 400 fr.; — à 25 cent. pour ceux au-dessus de 400 fr. jusqu'à 500 fr.; — à 50 cent. pour ceux au-dessus de 500 fr. jusqu'à 1000 fr.; — à 1 fr. pour ceux au-dessus de 1,000 fr. jusqu'à 2,000 fr.; — à 1 fr. 50 cent. pour ceux au-dessus de 2,000 fr. jusqu'à 3,000 ainsi de suite, sans fractions. L. 5 juin 1850 (4679).

288. L'amende pour contravention à ces dispositions est de 6 p. % sur le montant des effets, lorsque ces effets sont de 600 fr. et au-dessous, sans que néanmoins cette amende puisse, dans aucun cas, être inférieure à 5 fr. — L'amende est toujours de 6 p. % lorsque les effets excèdent 600 fr. L. 6 prair. an 7, art. 6; 16 juin 1824, art. 12, Circ. min. 18 prair. an 7. L. 24 mai 1834, art. 19. L. 20 juill. 1837, art. 16.

289. Cette amende doit être perçue sur le montant de la totalité du billet, et non pas seulement sur l'excédant de la somme lorsque l'effet de commerce a été souscrit sur un papier d'un timbre inférieur à la somme qui y est portée. Cass. 24 therm. an 6, S. 20, 510.

290. Les effets de commerce sur papier non timbré doivent être visés pour timbre avant le protêt, sous peine d'amende personnelle contre l'huissier.

291. Il n'y a pas lieu d'exiger les droits de timbre et l'amende

pour un mandat écrit sur papier du timbre de dimension, du même prix qu'aurait produit le timbre proportionnel, si on se fût servi de papier d'effets de commerce. Décision, Régie, 9 sept. 1814, S. 14, 440.

292. L'accepteur d'une lettre de change qui n'a pas été écrite sur papier du timbre prescrit, ou qui n'a pas de visa pour timbre, est soumis à une amende égale à celle indiquée dans le numéro précédent, indépendamment de celle encourue par le souscripteur. A défaut d'accepteur, cette amende est due par le premier endosseur.

293. Une amende semblable est due par le premier endosseur d'un billet à ordre. L. 24 mai 1834, art. 19.

294. Le porteur d'une lettre de change écrite sur papier libre qui la fait protester est passible de l'amende lors même qu'il n'y a pas apposé sa signature. Cass. 5 juin 1811, S. 11, 315.

295. Lorsqu'une lettre de change ou billet à ordre venant, soit de l'étranger, soit des îles ou des colonies dans lesquelles le timbre ne serait pas encore établi, a été accepté ou négocié en France avant d'avoir été soumis au timbre, ou au visa pour timbre, l'accepteur et le premier endosseur résidant en France sont tenus chacun d'une amende de 6 p. °/₀ du montant de l'effet. *Ib*. art. 20.

296. Les contrevenants aux dispositions précédentes sont tenus solidairement du payement des droits et des amendes, sauf le recours de celui qui en a fait l'avance pour ce qui n'est pas à sa charge personnelle. *Ib*. art. 21.

297. Les simples billets et obligations, même ceux qui ne sont pas de commerce, sont assujétis au timbre proportionnel en raison de la somme. Cass. 1er mai 1809, S. 9, 250. — Ainsi, il y a lieu à l'amende pour contravention à la loi du timbre lorsqu'un billet à ordre écrit sur papier non timbré, a été passé à l'ordre d'un tiers, lors même qu'on prétendrait que ce billet ne devait pas être mis en circulation, et qu'au lieu de le faire protester, le porteur en aurait seulement demandé la condamnation contre le souscripteur. Cass. 18 janv. 1825, S. 25, 248.

298. Il suffit que l'un des exemplaires de la même lettre de change soit timbré. L. 1er mai 1822, art. 6.

299. Aucun notaire ou huissier ne peut protester un effet négociable ou de commerce, non écrit sur papier du timbre prescrit ou non visé pour timbre, sous peine de supporter personnellement une amende de 20 fr. par chaque contravention; il est tenu en outre d'avancer le droit de timbre et les amendes encourues dans les cas déterminés ci-dessus, sauf son recours contre les contrevenants. *Ib*.

300. *Enregistrement*. Le droit d'enregistrement varie, suivant qu'il s'agit d'un billet à ordre ou d'une lettre de change.

301. Les billets à ordre sont passibles du droit proportionnel de 50 c. pour 100 fr. L. 22 frim. an 7, art. 69, § 2, n° 6.

302. Il en est de même des effets au porteur, essentiellement négociables de leur nature; à cet égard la loi du 22 frim. an 7 a modifié la loi du 5-19 déc. 1790. Décision ministérielle du 10 mai 1808, S. 10, 264.

303. Il ne peut être exigé un droit plus élevé, lorsque le billet n'est présenté à la formalité qu'après l'expiration du délai utile pour le protêt.

304. Les lettres de change sont soumises au droit proportionnel de 25 c. pour 100 fr. L. 28 avr. 1816, art. 50.

305. Mais pour que cette loi soit applicable, il faut que l'effet de commerce soit réellement *une lettre de change* : s'il n'est qu'un simple effet négociable, il devient passible du droit de 50 c. pour 100 fr. Déc. min. fin. 1er août 1817.

306. L'aval apposé sur une lettre de change ou billet à ordre n'est soumis à aucun droit particulier d'enregistrement non plus que l'endossement. Décision, 21 déc. 1830, Dev. 31, 209.

307. Les billets à ordre *sous seing privé* peuvent n'être présentés à l'enregistrement *qu'avec le protêt* qui en a été fait; mais ils doivent être enregistrés *au plus tard* avec ce protêt. L. 22 frim. an 7, art. 69; décis. min. fin. 6 août 1819.

308. Les huissiers peuvent même donner des assignations en payement de billets à ordre protestés, avant que ces billets aient été enregistrés, pourvu qu'ils soient présentés à l'enregistrement en même temps que le protêt et que l'assignation. Cass. 19 nov. 1834, Dev. 34, 780.

309. Ceux qui sont passés devant notaires doivent être enregistrés dans le même délai que les autres actes des notaires. Décis. 19 mars 1819; Cass. 10 fév. 1834; 18 janv. 1835, Dev. 35, 527; 29 juin 1835 (Art. 124 J. Pr.); Nouguier, n° 72.

310. Les lettres de change *sous seing privé* n'ont pas besoin d'être présentées à l'enregistrement EN MÊME TEMPS QUE *le protêt*: cette présentation ne devient nécessaire que lorsque le protêt est suivi d'assignation. L. 28 avr. 1816, art. 5; déc. min. fin. 1er août 1817.

Dans ce cas, la présentation à l'enregistrement peut avoir lieu en même temps que celle de l'assignation. L. 28 avr. 1816, art. 50.

Dans le cas de protêt faute d'acceptation, les lettres de change doivent être enregistrées seulement avant que la demande en remboursement ou en cautionnement soit formée contre les endosseurs ou le tireur. *Ib.*

311. Mais les lettres de change faites devant notaires doivent être présentées à l'enregistrement dans le même délai que les autres actes notariés. Déc. 19 mars 1819; Cass. 29 juin 1835.

312. Les protêts faits par les huissiers sont soumis au droit fixe de 2 fr. L. 28 avr. 1816, art. 43.

Il en est de même de ceux rédigés par les notaires. L. 24 mai 1834, art. 23.—V. d'ailleurs *Enregistrement*, n° 33.

§ 8. — *Formules.*

FORMULE I.

Protêt faute d'acceptation.

(Décr. 23 mars 1848. Orig. et copie, 1 fr. 60 c. — S'il y a perquisition, 5 fr.).

L'an le à la requête de M. négociant, demeurant à , patenté pour la présente année sous le n° lequel fait élection de domicile, etc., j'ai (*immatricule*) soussigné, présenté au sieur , demeurant à , au domicile indiqué par la lettre de change ci-après énoncée, chez M. , négociant, demeurant à où étant et parlant à (1) sa personne ainsi déclarée une lettre de change de la somme de , sur lui tirée par le sieur banquier à , à l'ordre du sieur D. , qui l'a passée au sieur F., lequel l'a passée lui-même au requérant; ladite traite payable à trente jours de vue, dont il est donné copie en tête de celle des présentes.

Et, à mêmes requête, demeure et élection de domicile, j'ai, huissier susdit et soussigné, parlant comme dit est, sommé et interpellé mondit sieur de présentement accepter ladite lettre de change pour en faire le payement à son échéance.

M. a répondu que n'ayant point autorisé à tirer sur lui (*ou que ne devant rien au tireur, et n'ayant point reçu les fonds nécessaires pour payer*) il ne peut accepter ladite lettre de change, et qu'il fait au surplus toutes protestations nécessaires. Sommé de signer sa réponse, a refusé.

Laquelle réponse j'ai prise pour refus d'acceptation, et en conséquence protesté, pour le requérant, de se pourvoir contre qui il appartiendra, tant pour le change et le rechange, que pour tous frais, dépens, dommages et intérêts. (*L'assistance des témoins a été supprimée.*) A ce que mondit sieur n'ignore, je lui ai, domicile et parlant comme ci-dessus, laissé, sous toutes réserves, copie tant de la lettre de change sus-énoncée, que du présent, dont le coût est de

(*Signature de l'huissier.*)

---

(1) *Dans le cas de fausse indication de domicile du tiré, on met*

La portière de la maison ainsi déclarée, la lettre de change dont la teneur suit (*on transcrit la lettre de change et les endossements, et l'on fait sommation de l'accepter*). — V. *sup. formule*.

Laquelle portière a répondu que le sieur lui était tout à fait inconnu, qu'aucun locataire ne portait ce nom, que personne ne s'était présenté, et n'avait adressé de fonds pour acquitter ledit effet.

Sommée de signer sa réponse, a refusé.

Vu laquelle réponse, d'où il résulte qu'il y a eu fausse indication de domicile,

J'ai, huissier susdit et soussigné, toujours à même requête que ci-dessus, conformément à la loi, procédé à la perquisition de la personne et du domicile du sieur ; de la manière et ainsi qu'il suit, savoir : dans les maisons n°s de ladite rue de , auprès des principaux marchands détaillants qui sont établis dans cette rue; à l'administration des postes, division de , rue de , dans les divers bureaux de distribution et à la Bourse, aux lieu et heure où elle tient, étant sur les lieux indiqués et parlant à divers portiers, locataires, employés, préposés, commerçants, négociants, courtiers de commerce, agents de change et autres différentes personnes (*pour les villes où il y a une banque, on fait mention de la perquisition qui doit aussi y être faite*), auxquels je me suis adressé successivement, et qui n'ont dit leurs noms, quoique de ce sommés, lesquels ont tous répondu ne pas connaître le domicile ni la personne de M. , et sommés de signer leurs réponses, ont refusé. Après avoir compulsé dans l'*Almanach du commerce* de cette année, la liste des commerçants et principaux habitants de la ville de , il en est résulté que la perquisition a été infructueuse; pourquoi je l'ai prise pour refus de payement, et en conséquence ai protesté du renvoi dudit effet aux garants, et de tout ce qui est à protester en pareil cas.

Et attendu que ledit sieur n'a ni domicile ni résidence connus, j'ai, conformément à la loi, affiché copie du présent, signé de moi et des témoins soussignés, à la principale porte de l'auditoire du tribunal de commerce de , séant à , où la demande est susceptible d'être portée; et remis semblable copie à M. le procureur du roi près le tribunal de première instance de , séant à ; en son parquet y établi, où étant et parlant à l'un des secrétaires, requis de faire viser ces présentes, etc.

NOTA. — *En tête de l'original et de la copie on copie littéralement la lettre de change, les besoins et les endossements; si la lettre de change a plusieurs exemplaires, on transcrit seulement le premier, ainsi que les endossements qui s'y trouvent; s'ils sont à un autre exemplaire de la lettre de change, on transcrit en suite du premier les endossements qui sont à l'autre exemplaire, et l'on met :* au dos du second exemplaire sont les endossements qui suivent.

Si le tiré refuse d'accepter, mais qu'il y ait une acceptation au besoin, après avoir énoncé sa réponse, on ajoute : Pourquoi je me suis transporté au domicile de M. demeurant à , chez qui est indiqué un besoin par ladite lettre de change, où étant et parlant à sa personne ainsi déclarée, je lui ai présenté la lettre de change dont copie est ci-dessus transcrite, et l'ai sommé et interpellé de l'accepter.

M. a répondu, qu'attendu le défaut d'acceptation par M , il accepte ladite lettre de change, pour en payer au besoin seulement, le montant à l'échéance; et de suite a mis au bas de cette lettre de change son acceptation au besoin, et l'a signée.

Après avoir requis la lettre de change ainsi acceptée, j'ai réitéré contre M. pour le défaut d'acceptation de sa part, les protestations ci-dessus faites. (*Le reste comme à la formule précédente*).

Si le tiré refuse d'accepter, et qu'il y ait intervention d'un tiers, après avoir constaté le refus du tiré, on met :

Et au même instant est intervenu M. , propriétaire, demeurant

Lequel a dit qu'attendu le défaut d'acceptation par M. il accepte ladite lettre de change par intervention, et pour faire honneur à la signature du tireur (*ou de tel endosseur*).

Et en conséquence ladite lettre de change lui ayant été présentée, il a mis au bas une acceptation par intervention pour M. , et l'a signée. (*Le reste comme à la formule précédente*).

FORMULE II.

Protêt faute de payement.

(Décr. 23 mars 1848. Coût orig. et copie, 1 fr. 60 c.) — S'il y a perquisition, 5 fr.).

L'an le , à la requête de M j'ai patenté (*comme à la formule* 1), soussigné sommé et interpellé le sieur étant en son domicile et parlant à
de présentement payer au requérant, ou à moi huissier, porteur dudit effet, la somme de montant de l'effet ci-dessus transcrit, que je lui ai représenté en original et offert de lui remettre, en me payant ladite somme.

Lequel m'a répondu, , etc.

Vu laquelle réponse, que j'ai prise pour refus de payement, j'ai pour ma partie protesté, de renvoyer ladite lettre de change, de prendre pareille somme à change et rechange sur la place aux risque et péril de qui il appartiendra, et de toutes pertes, dépens, dommages et intérêts.

, à ce que le susnommé n'en ignore, et je lui ai à domicile et parlant comme dessus, laissé copie tant de ladite lettre de change que du présent dont le coût est de

(*Signature.*)

FORMULE III.

Dénonciation du protêt avec assignation.

(Décr. 23 mars 1848. — Coût, 2 fr. orig., 50 c. copie).

L'an le , à la requête de demeurant à , pour lequel domicile est élu en ma demeure, j'ai (*immatricule.*) soussigné, signifié avec celle des présentes, laissé copie à M. demeurant à , en son domicile, où étant et parlant à

1° D'une lettre de change de , tirée par le sieur le sur le sieur et payable le ; ladite lettre endossée par mondit sieur

2° D'un acte de mon ministère, en date du , enregistré, contenant protêt faute de payement de ladite lettre de change.

Et à mêmes requête, demeure et élection de domicile que ci-dessus, j'ai, huissier susdit et soussigné, parlant comme dit est, donné assignation à mondit sieur à comparaître et se trouver le heure de

en l'audience et par-devant MM. les président et juges composant le tribunal de commerce de séant à pour se voir condamner commercialement et par corps, à payer au requérant la somme de montant en principal de la lettre de change sus-énoncée, et se voir en outre mondit sieur condamner aux intérêts tels que de droit, et aux dépens, dans lesquels entreront le coût de l'enregistrement de ladite lettre de change, dudit protêt.

Et j'ai au susnommé, en parlant comme dessus, laissé copie tant de la lettre de change et du protêt sus-énoncé, que du présent, dont le coût est de

(*Signature de l'huissier.*)

NOTA. — *On peut demander l'exécution provisoire, s'il y a titre non attaqué* (C. pr. 459), *en concluant ainsi :*

Comme aussi voir dire et ordonner que le jugement à intervenir sera exécuté nonobstant appel ou opposition, et sans y préjudicier, sans qu'il soit besoin par le requérant de donner caution.

NOTA. Quelquefois la dénonciation de protêt se fait avant l'assignation.

FORMULE IV.

Requête pour être autorisé à saisir conservatoirement les meubles et effets du débiteur d'une lettre de change, ou billet à ordre.

(C. comm. 172, 187.)

A M. le président du tribunal de commerce de

Le sieur demeurant à

A l'honneur de vous exposer qu'il est créancier d'une somme de montant d'un billet à ordre souscrit le , par le sieur , demeurant à , et protesté le

Que le mobilier et les marchandises du sieur sont la seule garantie pour l'exposant du payement de ladite créance;

Pour quoi il vous plaira, M. le président;

Vu les dispositions des art. 172 C. comm., et 417 C. pr., permettre à l'exposant de faire saisir conservatoirement les meubles et effets mobiliers et marchandises dont s'agit, et vous ferez justice. (*Signature du requérant.*)

Ordonnance. Nous, président du tribunal, vu la requête ci-dessus et les dispositions des art. 172 C. comm. et 417 C. pr.,

Autorisons l'exposant à faire saisir conservatoirement les effets mobiliers et marchandises du sieur

Fait en notre cabinet à le 1850.

(*Signature.*)

FORMULE V.

Opposition, en cas de perte d'une lettre de change.

(C. comm. 149.)

L'an le en vertu de permission du président du tribunal, obtenue sur requête, le desquelles requête et ordonnance il est avec celles des présentes donné copie.

A la requête du sieur , libraire demeurant à

J'ai soussigné, signifié et déclaré au sieur banquier

Que ledit sieur s'oppose, à ce que ledit sieur se déssaisisse et fasse payement dans les mains de qui que ce soit avant qu'il en soit autrement ordonné par le juge, de la somme de montant d'une lettre de change tirée le , par le sieur imprimeur à au profit du sieur , et dont le requérant était porteur, par suite d'un endossement souscrit en sa faveur, par ledit sieur , ladite lettre de change égarée par le requérant, et j'ai, etc. (*Signature de l'huissier.*)

FORMULE VI.

Requête pour obtenir autorisation de réclamer le payement d'une lettre de change perdue, en justifiant de sa propriété par ses livres.

(C. comm. 152).

A MM. les président et juges au tribunal de commerce

Le sieur etc.,

A l'honneur de vous exposer que le février dernier, il reçut par voie d'endossement du sieur Louis R. négociant, demeurant à , une lettre de change de la somme de , tirée le de Lyon,

par le sieur sur le sieur , banquier à Paris, qui l'avait acceptée payable le à l'ordre du sieur R. qui l'avait passée à l'ordre dudit B.

Que l'exposant fit écritures sur son registre-journal, de l'entrée en caisse de ladite lettre de change; qu'il l'a perdue, sans y avoir mis aucun endossement (1);

Qu'il a formé entre les mains dudit sieur D opposition au payement de ladite traite, par exploit de , en date du enregistré le

Qu'il n'a pu parvenir à se faire fournir une nouvelle traite, quoiqu'il ait procédé, conformément aux dispositions du C. comm.

Pourquoi il vous plaira, Messieurs, vu le livre journal de l'exposant, l'opposition faite à sa requête le les sommations aussi faites à sa requête, les et ensemble la présente requête et y faisant droit, l'autoriser à demander le payement de ladite lettre de change perdue, contre ledit sieur sous le cautionnement du sieur fabricant à qui fera à votre greffe les soumissions qu'exige la loi.

(*Signature*).

FORMULE VII.

Acte de protestation, en cas de refus de payement, ordonné par le juge.

(C. comm. 153. — Coût, 2 fr. orig. 50 c. copie.)

L'an le , à la requête du sieur Pierre , marchand quincaillier, etc.,

Lequel fait élection de domicile à , chez Me , avoué à y demeurant, rue , n° , où il consent même la signification d'offres réelles, je soussigné, ai signifié au sieur D banquier demeurant à Paris, rue , n° en parlant à , copie d'une ordonnance de M. le président du tribunal de commerce de en date du enregistré, étant au bas de la requête à lui présentée, ensemble de l'acte de cautionnement et soumission du sieur , en date du enregistré.

Et à même requête, etc.

J'ai soussigné, fait sommation audit sieur , de payer sans délai au requérant, ou à moi porteur de pièces, la somme de , montant de la lettre de change dont il s'agit, ce qu'il a refusé de faire, sans donner de motifs, et sans vouloir signer sa réponse, nonobstant mon interpellation; Attendu ledit refus, j'ai, dans l'intérêt du requérant et de tous autres qu'il appartiendra, fait toutes protestations de toutes pertes et dommages, et protesté que le requérant va se pourvoir ainsi qu'il appartiendra. Dont acte, et j'ai audit sieur en son domicile, en parlant comme dit est, laissé copie desdites ordonnances, acte de cautionnement et soumission, ainsi que du présent exploit dont le coût est de.

(*Signature de l'huissier.*)

EFFET RÉTROACTIF. Effet d'une loi qui, en revenant sur le passé, enlève un droit acquis. On dit aussi qu'un jugement, un acte ou l'événement d'une condition ont un *effet rétroactif*, pour dire qu'ils remontent à un temps antérieur.

Table sommaire.

(1) *Si la lettre de change a été tirée en plusieurs exemplaires, et que celui revêtu de l'acceptation soit perdu, on met :*

Attendu que le requérant est porteur de la *seconde* de ladite lettre de change, dûment endossée à son ordre, mais que la *première*, sur laquelle se trouve l'acceptation dudit sieur est perdue, etc.

1. La loi n'est exécutoire que par la promulgation (C. civ. art. 1); conséquemment elle ne dispose que pour l'avenir, et n'a point d'effet rétroactif (C. civ., art. 2); *leges et constitutiones futuris certum est dare formam negotiis, non ad facta præterita revocari. L. 7, C. de legibus.*

2. Le juge ne doit point faire rétroagir la loi.

3. Toutefois, le législateur donne quelquefois à ses dispositions un effet rétroactif que le juge est obligé d'appliquer. Merlin, *R.*, v° *Effet rétroactif*, n° 219; Duvergier, *Revue française*, janvier 1845, 3. — V. Loi du 17 nivôse an 2.

4. Mais il faut que la volonté de rétroagir résulte ou d'une disposition expresse de la loi — ou de la nature des choses réglementées, comme dans les matières d'ordre public.

5. M. Duvergier, *ib.*, distingue : —En ce qui concerne les personnes, ou il s'agit d'actes volontaires, tels que le mariage, l'adoption, et alors la loi est présumée respecter les qualités conférées par ces actes, plus que les capacités attachées à ces qualités mêmes, l'autorité maritale ou paternelle; — ou il s'agit de faits involontaires, tels que le sexe, l'âge, et alors la loi est présumée respecter les actes accomplis, et modifier les qualités conférées par ces faits, par exemple, la qualité de majeur ou de mineur. — V. *inf.*, n°s 9 et suiv.

6. Quant aux choses, les droits et les obligations résultant de

jugements passés en force de chose jugée, ne doivent recevoir aucune modification par l'effet d'une loi nouvelle.

La forme des actes est réglée par la loi sous l'empire de laquelle ils sont faits.

Les qualités, même celles qui ont été conférées par des faits volontaires, peuvent se perdre, lorsqu'une loi nouvelle fait de cette perte la peine applicable à un acte qu'elle prohibe ou à l'omission d'une obligation qu'elle impose et qui dépend de la volonté de celui qui doit l'exécuter.

7. Au reste, les lois rétroactives doivent être interprétées dans le sens le plus étroit. — Ainsi, il ne suffirait pas qu'une loi ôtât leur force probante aux contrats souscrits en faveur de certaines personnes, et fît dépendre le droit du créancier d'une preuve nouvelle, pour que, par voie de conséquence, on fût autorisé à dépouiller de la même force les jugements qui auraient précédemment ordonné l'exécution de ces actes. Cass. 18 juin 1811, P. 9, 403.

8. Mais quand la loi rétroagit-elle? — Lorsqu'elle revient sur le passé, en le changeant au préjudice des personnes qui avaient des droits acquis avant la loi nouvelle. On entend par *droits acquis*, non pas une *expectative*, mais des droits qui sont entrés dans notre domaine. Merlin, *R.*, v° *Effet rétroactif*, sect. 3, § 1; Dalloz, v° *Lois*, sect. 3; Blondeau, S. 9, 2, 277.

9. Ainsi, ce n'est point préjudicier à des droits acquis que de régler par la loi nouvelle la capacité des personnes : la femme qui, d'après la coutume, pouvait seule ester en jugement, ne le peut plus depuis le C. civil, sans l'autorisation de son mari. Cette capacité n'étant un droit acquis qu'autant qu'elle était maintenue par la loi ancienne, n'a pu excéder la durée de cette loi, qui, par son abrogation, a laissé à la loi nouvelle le règlement de la capacité des personnes. Merlin, *ib.*, sect. 3, § 2, art. 5 et 6; Dalloz, *ib.*; Chabot, *Questions transitoires*, v^{is} *Autorisation maritale* et *Statuts personnels ou réels*.

Il en est de même des lois qui règlent les conditions nouvelles de la majorité. *Mêmes auteurs*. — L'ordre public est intéressé à ce que des individus encore trop jeunes pour administrer leurs biens ne continuent pas à jouir d'une capacité qu'une législation, jugée mauvaise, leur avait accordée; cette capacité n'ayant point été acquise par un acte personnel, elle est plus facilement retirée. Duvergier, *ib.*

10. Lorsqu'au moment où paraît une loi qui recule l'âge où la tutelle doit cesser, par suite de l'émancipation, un individu est déjà émancipé par un moyen que la loi nouvelle n'admet pas, l'émancipé retombe en tutelle; il y va de son propre intérêt. Dalloz, Merlin, *R.*, *hoc verbo*, sect. 3, § 2, art. 9. — *Contrà*, Aix, 19 frim. an 13, P. 4, 275.

11. Lorsqu'une législation ne considère plus un certain état mental comme suffisant pour faire prononcer l'interdiction, le jugement d'interdiction rendu antérieurement à la publication ne tombe que devant un autre jugement qui le rapporte. On ne peut, sous prétexte que la législation a changé, considérer nuls et comme non avenus les actes de l'autorité judiciaire.

12. Ainsi, le majeur qui avait été interdit pour cause de prodigalité, n'a point, de plein droit, purgé son interdiction par la promulgation du Code, qui ne soumet plus le prodigue qu'à la nomination d'un conseil judiciaire; et il n'a pu, même en se faisant assister de son curateur, ester en jugement, sans avoir au préalable obtenu de la justice d'être placé sous la surveillance d'un conseil judiciaire. En effet, l'interdiction n'a point lieu de plein droit, comme la majorité : un jugement la prononce; un jugement seul peut l'anéantir quand la cause en a cessé, ou la modifier quand une loi nouvelle le permet; les lois respectent toujours la chose jugée (—V. *inf.* n° 14). Bruxelles, 31 mars 1808, P. 6, 595. Merlin, *loc. cit.* § 2, art. 10; Chabot, v° *Prodigue*; Duvergier, *ib.*

13. Jugé pourtant que si les jugements antérieurs n'ont pas été totalement anéantis, ils ont été cependant transformés en jugement de dation de conseil judiciaire, parce qu'il ne faut pas, en rejetant les changements apportés par le Code, priver arbitrairement les interdits d'un secours et d'une garantie que l'humanité réclame pour eux. Cass. 6 juin 1810, P. 8, 354. Meyer, 99 et suiv.

14. Les lois *purement interprétatives*, n'étant destinées qu'à expliquer une loi obscure, s'appliquent indistinctement à tous les cas régis par la loi interprétée : *efficitur tanquam contemporanea ipsi legi.* Entre deux interprétations contradictoires que l'obscurité de la loi a favorisées, le législateur doit préférer celle qui est conforme à ses vues. (Bacon, *Aphor.* 51; Blondeau, *ib.*; Merlin, *ib.*, § 13; Dalloz, *ib.*) Néanmoins, les jugements passés en force de chose jugée, et les transactions intervenues avant la loi interprétative, seront hors de ses atteintes : *Cavendum tamen est, ne convellantur res judicatæ. Mêmes auteurs;* Bacon, *ib.* 49. — *Exceptis illis negotiis quæ contigit antè leges à nobis positas aut decreto judicium, aut transactione determinari.* Nov. 19.

15. Les mêmes principes s'appliquent aux lois qui corrigent les erreurs matérielles existant dans la minute ou l'expédition d'une loi, par la faute d'un copiste. C'est le cas d'appliquer la maxime : *Error communis facit jus.*

16. *Compétence.* Les lois de compétence reçoivent immédiatement leur application; à moins de disposition contraire, les trib. doivent se conformer à la loi nouvelle, même pour les procès commencés. Merlin, *R.*, v° *Compétence*, § 3; Dalloz, v° *Loi*,

sect. 3, art. 2, § 6, n° 4; Carré, *Juridiction*, *Introd.*, n° 69; Merlin, *R.* v° *Compétence*, § 3. — V. *Conciliation*, n° 10 et toutefois, *inf.* n° 20.

17. Spécialement, la loi du 1er avr. 1837 (— V. *Cassation*, n° 463) a été déclarée applicable même aux affaires dont les faits étaient antérieurs à sa promulgation. Paris, 3 août 1841 (Art. 2008 J. Pr.).

18. Toutefois, il suffit qu'avant la loi du 1er avril 1837, il y ait eu renvoi après 2e cassation d'une affaire devant toutes les chambres réunies d'une C. royale, et appel devant cette cour en exécution de l'arrêt de cassation, pour que, même depuis la promulgation de la loi de 1837, la C. royale ne puisse juger en audience ordinaire et ne soit pas tenue d'appliquer à l'affaire la décision de droit rendue par l'arrêt de renvoi, mais pour qu'elle doive au contraire, suivant la loi de 1828, statuer en audience solennelle et conserver la plénitude de sa juridiction : l'arrêt de renvoi n'indiquait pas seulement la procédure à suivre, mais fixait encore irrévocablement la position des parties, et leur conférait un droit qui ne pouvait plus leur être enlevé. Paris, 21 mai 1838, P. 1838, 643.

19. Un billet à ordre, souscrit en 1807, a pu donner lieu à une action devant le trib. de commerce, quoique le C. de Comm. n'ait été publié qu'en 1808. Bruxelles, 10 nov. 1808, S. 9, 43.

20. Lorsque la loi supprime certains trib., le mandat de juger, dont ils étaient investis, est-il révoqué? — V. *Compétence*, nos 53, 57 et 58.

21. N'a pas été déclarée irrégulière l'enquête qui, dévolue par une commission rogatoire au trib. français, avait été achevée par ce même trib. devenu étranger dans l'intervalle. Arg. Paris, 2 janv. 1815, S. 16, 206. — Il est vrai, la cour s'est contentée de déclarer l'enquête non concluante, peut-être a-t-elle négligé de statuer sur la validité de cette enquête pour épargner aux parties de nouveaux frais qu'elle jugeait inutiles?

22. Le cours de la justice ne devant pas être interrompu, il est dans le vœu des lois sur la compétence de proroger la juridiction existante, tant que la nouvelle qui lui est substituée n'a pas encore reçu d'*organisation*. Arg. Cass. 4 mess. an 12, P. 4, 59.

23. *Instruction des procès*. Les procédures étant d'une nature *successive*, contiennent un ensemble d'actes dont les uns appartiennent au passé et les autres à l'avenir. La loi nouvelle, en régissant ceux qui lui sont postérieurs, doit conserver à ceux qui l'ont précédée les effets que la loi ancienne leur assurait. La procédure ne pourrait se continuer dans les formes nouvelles qu'en se conformant au maintien de ce qui aurait été fait; car ce serait revenir sur le passé que d'introduire des actes nouveaux

qui neutraliseraient des actes antérieurs. ***Hæc enim lex sonaret in posterum, sed operaretur in præteritum.*** Bacon, *Aphor.* 50; Blondeau, *Dissertation*, S. 9, 2, 286; Merlin, *ib.* — *Contrà*, Meyer, 29, 30 et 43.

24. Il faut distinguer deux sortes de formalités judiciaires : les unes, qui appartiennent seulement à l'instruction, et ne sont relatives qu'à la procédure, *ordinatoria litis*; et les autres, qui appartiennent au fond même de la cause, et dont l'omission ou l'absence neutralise ou anéantit l'action, *decisoria litis.*

25. Ainsi, s'agit-il d'une preuve par témoins? La question d'admissibilité de la preuve, tenant au fond de la cause, appartiendra à la loi ancienne. — V. *inf.*, n°s 27, 28.

26. Mais la forme de l'enquête sera régie par la loi du temps où il y sera procédé. Ce principe est consacré par un arrêté du 5 fruct. an 9 : ***Tout ce qui touche à l'instruction des affaires, tant qu'elles ne sont pas terminées, se règle d'après les formes nouvelles, sans blesser le principe de non rétroactivité, que l'on n'a jamais appliqué qu'au fond du droit.*** Merlin, *ib.* sect. 3, § 7. Cass. 22 mars 1810; 18 nov. 1806; S. 10, 362; 13, 411; Colmar, 9 avr. 1811, S. 11, 184. — V. *inf.*, n°s 29 à 32, et toutefois, n° 40.

27. Ainsi les présomptions simples ont été admises sous l'empire du Code civil pour prouver l'extinction d'une dette excédant 150 fr., à l'égard de faits antérieurs. Bruxelles, 11 fév. 1809, S. 10, 542.

28. Le tiers détenteur contre lequel les poursuites d'expropriation avaient été commencées sous la loi du 11 brum. an 7 n'a pu invoquer le bénéfice de discussion créé par l'art. 2170 C. civ. Cass. 16 déc. 1806, P. 5, 590.

29. Mais il a dû être procédé, conformément aux art. 1677 1678, 1679 et 1680 C. civ., aux expertises à faire pour constater la lésion dont étaient arguées des ventes faites et attaquées pour ce chef avant la promulgation de ces articles. Turin, 13 frim. an 13 et 19 avril 1806, P. 5, 292; Nîmes, 22 flor. an 12; Poitiers, 3 pluv. an 13; Cass. 23 fév. 1807, P. 5, 690; Merlin, *ib.*, sect. 3, § 7; Dalloz, *ib.* — *Contrà*, Cass. 22 juill. 1806, P. 5, 427. — Dans l'espèce, il s'agissait du fond et non de la forme de l'expertise; la Cour royale avait reconnu une espèce d'acquiescement. — V. toutefois *inf.*, n° 41.

30. Le créancier poursuivant l'expropriation d'un immeuble vendu par son débiteur, sous la loi du 11 brum. an 7, sans transcription, a dû faire à l'acquéreur la sommation voulue par l'art 2169. Grenoble, 10 août 1808, S. 9, 109.

31. Les héritiers présomptifs d'un absent n'ont pu, sous le Code, dans le cas d'une absence antérieure, assigner en désistement les détenteurs de ses biens, sans faire préalablement décla-

rer son absence. Limoges, 18 août 1823, P. 18, 129; 15 fév. 1836, P. 1837, 1, 191.

32. La loi du 9 sept. 1835, d'après laquelle la décision du jury contre l'accusé se forme à la simple majorité, a été appliquée à des faits antérieurs à la promulgation de la loi, mais jugés depuis. Cass. 13 nov. 1835, D. 38, 90.

33. Les règles ci-dessus ne s'appliquent qu'autant que la loi nouvelle n'a point, par des dispositions transitoires, réglé le sort des procédures entamées. — V. *Faillite*, et *inf.*, nos 83 et suiv.

34. La loi du 26 germ. an 11 a voulu que les demandes en divorce, formées avant la publication du titre du divorce du Code civil, continuassent d'être instruites, conformément aux lois qui existaient, lors de la demande.

35. En matière d'expropriation pour utilité publique, l'art. 68, L. 7 juill. 1833, portait que « les instances en règlement d'indemnités, dont les trib. se trouveraient saisis à l'époque où la loi serait obligatoire, seraient jugées d'après les lois en vigueur au moment où l'instance aurait été introduite : que néanmoins, avant le jugement, les parties auraient la faculté de demander que l'indemnité fût fixée conformément à la présente loi, à la charge par le demandeur d'acquitter les frais de l'instance faits antérieurement. »

36. La loi du 3 mai 1841, en disposant que les routes royales ne seront exécutées qu'en vertu d'une loi rendue après enquête administrative, ne rétroagit pas contre les classements antérieurs de routes royales régulièrement ordonnés. — Ainsi, les expropriations nécessaires pour l'exécution du redressement d'une route royale ancienne, n'ont pu être refusées, jusqu'à ce que les travaux d'alignement et d'élargissement, bien que conformes aux plans et tracés anciens, aient été de nouveau soumis à la déclaration d'utilité publique exigée par la loi de 1841. Cass. 5 août 1844, D. 44, 302.

37. L'art. 1041 C. pr., en disposant que ce Code sera exécuté à dater du 1er janv. 1807, et que *tous procès intentés depuis cette époque seront instruits conformément à ses dispositions*, a voulu que les procès commencés auparavant fussent continués suivant la procédure ancienne.

38. Ainsi les oppositions non accompagnées ni suivies d'assignations en justice, faites sous le parlement de Paris, ont conservé leur effet depuis le Code de procédure, sans que les opposants aient été assujettis à remplir les formalités prescrites par les art. 597 et suiv. Cass. 14 août 1820, D. 20, 603.

39. Mais on ne doit comprendre, dans la classe des affaires antérieurement intentées, ni les appels interjetés depuis l'époque du 1er janv. 1807, ni les saisies faites depuis, ni les ordres et contributions, lorsque la réquisition d'ouverture du procès-verbal

est postérieure; ni les expropriations forcées, lorsque la procédure, réglée par la loi du 11 brum. an 7, n'a pas été entamée par l'apposition des affiches avant 1807 : ces appels, saisies, contributions et affiches, sont dans le fait le principe d'une nouvelle procédure, qui s'introduit à la suite d'une précédente. Av. cons. d'ét. 16 fév. 1807.

40. Les règles tracées par le C. pr., pour l'instruction des procès, ont donc toujours été inapplicables aux instances commencées avant 1807. Les lois antérieures ont donc continué, pour ces procès, à régir les formes relatives :

1° Aux enquêtes. Cass. 20 oct. 1812; 26 fév. 1816, Dev. 4, 203; 5, 159.

41. 2° Aux expertises. Cass. 4 fév. 1812, S. 12, 196. — Dans l'espèce, on avait acquiescé à une nomination dans la forme prescrite par l'ordonn. de 1667.

Toutefois une nomination d'experts a pu être faite d'après les règles du C. de pr. dans une instance ancienne, à l'effet de procéder à une estimation pour laquelle il avait déjà été ordonné, sous l'ordon. de 1667, une expertise restée sans résultat. Cass. 25 juill. 1831, D. 31, 259.

42. 3° Aux demandes en désaveu. Paris, 9 mai 1812, P. 12, 384.

43. 4° Aux reprises d'instance : la reprise d'instance n'est qu'une continuation du procès primitif. Bruxelles, 10 juin 1807; Cass. 11 juill. 1826, D. 26, 405.

— V. d'ailleurs *inf.*, n° 47.

44. Le moyen pris de ce que l'instance intentée avant le Code a été instruite conformément aux dispositions de ce Code, n'est pas proposable pour la première fois devant la C. de cassation. Cass. 22 nov. 1837, D. 38, 168. — Surtout lorsque le pourvoi n'est dirigé que contre cet arrêt et non contre les arrêts d'instruction. *Même arrêt.*

45. Jugé toutefois qu'une procédure en inscription de faux, commencée depuis la mise en activité du C. pr., comme moyen d'un appel interjeté antérieurement, devait être exercée conformément au nouveau Code. Angers, 21 janv. 1809, P. 7, 328.

46. Si l'art. 1041 du Code a voulu que les instances commencées avant 1807, continuassent, jusqu'au jugement, à être formalisées suivant les lois anciennes il n'a point fait obstacle à l'application, aux procès pendants au 1er janv. 1807, des dispositions *législatives* que le Code contient, et qui ne sont pas purement relatives à la forme de l'instruction, mais qui touchent au fond.

Il a été jugé qu'à compter du 1er janv. 1807, l'on avait pu, quoique le C. civ. n'autorisât point la contrainte par corps pour dommages-intérêts, la prononcer, en vertu de l'art. 126 C. pr. dans des procès qui continuaient néanmoins à s'instruire suivan

les anciennes formes. Cass. 12 août 1807, S. 7, 433; Chabot, v° *Code de procédure*. — V. toutefois *inf.*, n° 74.

47. *Quid* en matière de péremption?

Pour décider si la péremption est acquise, on doit consulter, non la loi sous l'empire de laquelle elle a commencé à courir, mais celle sous laquelle elle est demandée : la péremption d'instance est de sa nature une demande principale, distincte de celle à propos de laquelle l'instance dont la péremption est demandée a été introduite. Cass. 12 juill. 1810, P. 8, 455; 25 nov. 1823, S. 24, 121. — *Contrà*, Trèves, 17 juin 1812, P. 10, 482. Arg. C. civ. 2281.

48. Il suffit qu'il y ait eu cessation de poursuites pendant trois années depuis la publication du C. pr. pour que la péremption puisse être demandée. Cass. 18 fév. 1828, D. 28, 136; 6 juill. 1835 (Art. 185 J. Pr.). Arg. Colmar, 5 mars 1811, S. 14, 349. — Peu importe que la péremption ne fût pas admise sous l'empire de la législation locale antérieure. *Même arrêt*.

49. Mais le laps de temps écoulé sans poursuites avant le C. pr., ne peut être ajouté au temps écoulé sous ce Code pour compléter la péremption, qu'autant que le temps antérieur au Code a couru utilement pour la péremption d'après l'ancienne législation. Rejet, 2 avr. 1823, S. 23, 197.

50. Suivant l'ancienne jurisprudence, le décès de l'une des parties interrompait l'instance de plein droit, et la faisait considérer comme n'existant plus. — Ainsi, le décès d'une partie arrivé sous le Code n'a interrompu la péremption que pour six mois, encore que l'instance ait été introduite avant la publication de ce Code. Riom, 17 mai 1810, S. 11, 314.

51. Lorsque le décès est arrivé avant la publication du Code, on n'a pas dû comprendre dans le délai fixé par le Code, pour la péremption d'instance, le temps qui s'est écoulé depuis le décès jusqu'à la publication du Code. Bruxelles, 14 avr. 1810, S. 14, 348.

52. La péremption acquise avant le Code n'a pas été couverte par des actes valables faits postérieurement au Code, et d'après l'art. 399, lorsqu'elle avait lieu, comme dans le ressort du parlement de Bordeaux, de plein droit par le laps de trois ans écoulés sans poursuites. Il y a alors droit définitivement acquis. Cass. 25 nov. 1813, S. 14, 87.

53. La demande en péremption d'instance doit être *instruite* d'après les lois en vigueur au moment où elle est formée. Cass. 5 janv. 1808, S. 8, 119. — Bien que le procès sur le fond ait été intenté sous l'empire d'une législation antérieure. Cass. 2 avr. 1823, S. 23, 197.

54. *Jugements*. Un jugement passé en force de chose jugée est un fait accompli, irrévocable. C'est une transaction judiciaire qui participe de la nature des contrats, et met hors des atteintes

d'une loi nouvelle des droits antérieurement consacrés. Cass. 13 brum. an 9, S. 1, 358; 19 juin 1811, S. 11, 266; 5 fév. 1812, S. 12, 228; Merlin, *Quest. dr.*, v° *Chose jugée*, § 8; *Rép.* v° *Effet rétroactif*, sect. 3, § 9, n° 7; Dalloz, v° *Lois*, sect. 3, art. 2. — Il s'agissait de condamnations prononcées au profit de juifs avant les décrets qui les ont obligés à prouver qu'ils ont fourni la valeur des lettres de change dont ils sont porteurs.

55. Le caractère et la nature du jugement se déterminent par la loi sous l'empire de laquelle il a été rendu. C'est donc d'après les règles qu'elle consacrait qu'un jugement continuera à être considéré comme contradictoire ou par défaut. Cass. 29 juill. 1809 et 15 mai 1821, P. 16, 605; Merlin, *loc. cit.*, n° 4; — comme rendu en premier ou en dernier ressort. Cass. 26 janv. 1825, S. 25, 172; — ou comme susceptible ou non d'être attaqué par quelque voie.

56. Ainsi, les jugements en dernier ressort, rendus sous le règlement du 28 juin 1738, qui les déclarait contradictoires, même à l'égard des parties défaillantes, lorsqu'une partie ayant le même intérêt, s'était défendue, sont restés à l'abri de l'opposition, depuis le Code.

L'appel d'un jugement rendu avant le Code civil, et qualifié *en dernier ressort* ne serait plus recevable : autrefois ces jugements n'étaient soumis qu'au recours en cassation. *Mêmes arrêts.*

57. Le recours en cassation n'a pu être exercé contre les jugements souverains rendus dans les pays réunis à la France, avant que cette voie y eût été introduite par la publication de nos lois. Cass. 2 juin 1808, S. 9, 870.

58. Par la raison inverse, le jugement qui, d'après la loi sous laquelle il a été rendu, était passible de quelques exceptions, ne peut pas cesser de l'être par l'effet d'une loi postérieure. Ainsi, la réunion de deux pays, ou l'intervention de traités politiques, ne priveraient pas l'habitant d'un de ces pays, condamné antérieurement par des jugements rendus dans l'autre, du droit de s'opposer à leur exécution, jusqu'à ce que ses juges naturels les eussent révisés : les habitants ont été réunis avec tous leurs droits, leurs actions et leurs exceptions. La réunion leur a fait acquérir de nouveaux droits pour l'avenir : elle n'a pas pu avoir pour effet de diminuer ceux qu'ils avaient déjà. Cass. 18 therm. an 12, P. 4, 130; Merlin, *Rép. loc. cit.*, n° 5, et v° *Réunion*.

59. Le même principe conduit à décider que la loi qui abolit un mode de se pourvoir contre les jugements, ne peut pas empêcher que les jugements antérieurs ne soient encore soumis à l'épreuve qu'ouvrait aux parties la loi sous laquelle ils ont été rendus. Merlin, *Rép. loc. cit.*

60. La voie de révision ou proposition d'erreur admise dans

le ressort du parlement de Douai, des cours supérieures de la Belgique et du pays de Liége, des sénats de Chambéry et de Turin, a été maintenue par les lois des 8 mai 1791 et 25 therm. an 4, et par des arrêtés des 3 vend. an 4 et 9 therm. an 10, pour les jugements qui en avaient précédé l'abolition, soit que les parties l'eussent prise avant qu'elle fût abolie, soit qu'elles ne la prissent que plus tard dans les délais fixés par les lois anciennes.

61. Mais en admettant que la loi ancienne doive seule décider de la recevabilité des moyens d'attaque, quelle loi réglera le délai dans lequel ils devront être exercés?

En faveur de la loi nouvelle, on dit : l'ordre public et le besoin de fixer les incertitudes ont fait établir des delais dont l'expiration emporte la présomption légale qu'on a renoncé à attaquer le jugement. Cette présomption semble donc devoir être réglée avec les distinctions suivantes. — Si la loi nouvelle a réduit le délai, la déchéance sera acquise dès qu'il se sera écoulé, depuis sa promulgation, un temps égal à ce délai, quoique, par la loi ancienne, le terme fatal ne fût pas encore échu; parce que cette ratification tacite se tire d'un silence qui est un fait que peut seule régir et interpréter la loi du temps où il a lieu, comme une ratification expresse se donnerait suivant les formes prescrites par la loi du moment. Carré, art. 1041. — Si au contraire la loi nouvelle prolonge le délai, les déchéances qui n'auraient pas été antérieurement accomplies se trouveront reculées, parce que la loi, jugeant que les anciens délais étaient insuffisants pour constituer la présomption, elle ne pourrait se compléter sous son empire qu'en prorogeant le délai. Blondeau, *ib.*

Toutefois, la jurisprudence paraît avoir admis que les délais sont régis par la loi en vigueur à l'époque où ils ont commencé à courir, que la signification de ce jugement ait eu lieu avant ou depuis le Code. — V. *Appel*, n° 301.

Mais le Code régit, quant au délai, les jugements rendus sous son empire, lors même que la procédure serait antérieure. — V. *ib.*

62. Les formes de l'acte d'appel sont régies par la loi sous l'empire de laquelle il est interjeté. Carré, *Lois*, 2. n° 1647.

63. Décidé 1° que la péremption de six mois n'avait pu atteindre un jugement commercial prononcé avant que l'art. 643 C. comm. eût rendu l'art. 156 C. pr. applicable aux jugements commerciaux, encore qu'il se fût écoulé, depuis la promulgation du C. comm., plus de six mois sans que le jugement par défaut eût été amené à exécution. Bordeaux, 26 janv. 1811; Turin, 19 mars 1811, P. 9, 56, 195; Cass. 13 nov. 1815, P. 13, 106.

64. 2° Que la péremption de l'instance d'appel introduite sous une jurisprudence telle que celle de Bordeaux (qui ne déclarait l'acte d'appel prescriptible que par 30 ans), restée sans

poursuites sous le Code, pendant plus de trois années et demie depuis les derniers actes de procédure, ne s'applique pas à l'acte d'appel; que cet acte conserve son effet pendant 30 ans. Bordeaux, 23 juill. 1831, D. 31, 237.

65. 3° Que le délai dans lequel l'adjudicataire doit faire sa déclaration de command, se règle par les lois qui ont présidé au jugement d'adjudication : la loi a d'ailleurs tacitement suppléé au cahier des charges, et fait partie des clauses qu'il contenait. Cass. 30 nov. 1812, P. 10, 845.

66. 4° Qu'en cas de décès d'arbitres nommés sous l'ord. de 1673, la durée des pouvoirs des nouveaux arbitres nommés sous le Code de commerce, a dû être réglée par l'ordonnance de 1673 et non par le Code nouveau. Cass. 3 août 1825, D. 25, 387.

67. *Exécution des jugements et actes*. La forme probante des jugements et des actes publics suit la loi qui a présidé à leur rédaction; et leur forme exécutoire, la loi où les grosses ont été expédiées, sans qu'il soit nécessaire de rectifier leur formule pour les mettre à exécution sous un gouvernement postérieur. Cons. d'État, 4e jour complém. an 13. — V. toutefois *Exécution*.

68. Le mode d'exécution des jugements et actes, quand il ne touche pas au fond, tient à l'avenir et doit être réglé par la loi nouvelle, surtout par la considération qu'il est ordinairement le principe d'une nouvelle instance. Il faut donc se conformer aux principes relatifs à l'instruction des procès (— V. *sup*., nos 23 et suiv.). Merlin, *loc. cit.*, § 10; Poitiers, 27 déc. 1809, S. 10, 41; Cass. 27 avr. 1814, 16 juin 1818, 18 déc. 1822, S. 17, 269—19, 188—23, 220.

69. Ainsi, l'exécution du jugement, en ce qui touche les frais et dépens, est une procédure nouvelle, régie par les lois en vigueur, lorsqu'elle a lieu, et non par celles qui existaient lorsque le jugement a été rendu. Bruxelles, 13 août 1811, S. 12, 149.

70. Un tribunal ne peut annuler un exécutoire délivré par un juge de paix à un notaire pour payement d'actes reçus par ce dernier, par le motif que les avances auraient été faites avant la publication de la loi du 22 frim. an 7, qui établit ce mode de poursuites. Cass. 4 avr. 1826, D. 26, 224.

71. Un jugement de séparation de biens, antérieur au Code civil, a été soumis au délai d'exécution prescrit par l'art. 1444, dès l'instant de la publication de ce Code. Colmar, 9 août 1814, S. 15, 132. Cass. 19 août 1829, S. 29, 435.

72. Les titres et créances antérieurs sont exécutoires contre l'héritier personnellement, de même qu'ils l'étaient contre le défunt, en vertu de l'art. 877 C. civ., et il n'est plus nécessaire qu'ils soient déclarés tels par un jugement, quoique nés sous une coutume qui faisait dépendre de cette condition leur exécution contre l'héritier. Paris, 9 vend. an 11, D. 9, 874.

73. Une femme ne peut plus, depuis le Code, comme sous la coutume qui la régissait lors de son mariage, se faire envoyer, après le décès de son mari, en possession de la propriété de son lot à douaire, faute de payement de ses reprises : il faut qu'elle prenne la voie de l'expropriation forcée. Cass. 8 fév. 1813, P. 1813, 110.

74. *Contrainte par corps*. Le débiteur profite du bénéfice de l'application de la loi nouvelle : — 1° quant aux cas où elle prohibe la *contrainte par corps*, — V. ce mot, n[os] 9 à 12; 468 et 471.

75. Mais si la loi nouvelle étendait la contrainte à des cas nouveaux, on ne pourrait la revendiquer pour des jugements antérieurs qui ne l'auraient pas prononcée : le respect dû à la chose jugée ne permettant pas d'y insérer après coup des clauses nouvelles. — V. *ib.*, n° 477.

76. L'art. 7 de la loi de 1832, qui impose aux tribunaux lorsqu'ils prononcent la contrainte par corps, l'obligation d'en déterminer la durée, est applicable au cas où la contrainte par corps est prononcée pour une créance antérieure à la promulgation de la loi, et par un arrêt qui confirme un jugement antérieur à cette même loi. Cass. 25 fév. 1835; 13 avr. 1836, Dev. 35, 571; 36, 829.

77. 2° Quant à la durée de l'emprisonnement pour les condamnations relatives à des engagements mêmes antérieurs. — V. *ib.*, n° 470.

78. Mais si la loi nouvelle prolongeait le temps de la détention, elle ne nuirait point aux condamnés antérieurement. Paris, 14 janv. 1809 et 1[er] oct. 1814, P. 12, 421.

79. Dans la durée de l'emprisonnement fixé par la nouvelle loi, peut-on comprendre le temps pendant lequel le débiteur a déjà subi, antérieurement et pour des dettes différentes, un emprisonnement plus ou moins long?—Non. Cass. 2 août 1838 (Art. 1192 J. Pr.). — V. *Contrainte par corps*, n[os] 474 et 475.

80. 3° Quant aux cas où la contrainte par corps peut être exécutée. Si l'on abroge pour certains cas la contrainte par corps, le jugement qui l'aura admise sous l'empire de la loi ancienne ne pourra plus être exécuté par cette voie : il n'a point prononcé sur une question du fond, et il n'était que déclaratif de l'admissibilité d'un mode exceptionnel d'exécution, qui ne peut survivre à la loi qui l'abroge. — *Contrà*, Paris, 18 avr. 1834 (Art. 275 J. Pr.); Coin-Delisle, *Contrainte par corps*, p. 119. — Cet auteur voit dans la disposition du jugement un droit acquis en faveur du créancier dont il ne pourrait être dépouillé que par une disposition contraire de la loi nouvelle. — V. *Contrainte par corps*, n[os] 468, 469 et 480.

81. 4° Quant aux formalités de l'*emprisonnement*.

Ainsi, la condamnation par corps prononcée avant le C. pr.,

n'a pu être exécutée sous l'empire de ce Code qu'un jour après la signification avec commandement du jugement de condamnation Paris, 7 avr. 1807, S. 7, 650.

Mais il n'a pas été nécessaire de renouveler le commandement qui avait eu lieu avant le Code : le commandement est un acte préalable, soumis à la loi du jour où il est fait, et conservant ses effets, quels que soient les changements de législation survenus lorsque ses effets ne leur sont pas expressément enlevés par une disposition rétroactive. Bruxelles, 13 juin 1807, P. 6, 146.

82. La demande en nullité d'un emprisonnement fait avant le Code de procédure, formée depuis sa mise en activité, a été soumise aux règles du Code. Bruxelles, 27 juin 1807, P. 6, 178.

83. *Saisies et ventes.* Les ventes sur saisie immobilière, commencées avant la promulgation de la loi du 2 juin 1841, sont restées soumises aux anciennes dispositions du C. de pr. et du décret du 2 fév. 1811.

84. On considère comme *commencées* les ventes sur saisie immobilière, lorsque le procès-verbal de saisie a été transcrit avant la loi nouvelle, et les autres ventes lorsque les placards ont été affichés. L. 2 juin 1841, art. 9.

85. Lorsqu'une saisie immobilière a été transcrite avant la loi nouvelle, les incidents postérieurs à la loi nouvelle sont régis par la loi ancienne.

86. Ainsi jugé : — 1° pour la demande en distraction. Limoges, 6 janvier 1844 (Art. 2870 J. Pr.).

2° Pour la folle enchère : elle est une suite de la saisie immobilière; elle ne constitue pas une procédure nouvelle, distincte et séparée de la première. Trib. Seine, 24 nov. 1842. C. Limoges, 31 déc. 1842 (Art. 2445 et 2566 J. Pr.) — *Contrà*, Paris, 30 nov. 1809, P. 7, 894. — V. *Saisie-immobilière*, n° 12.

EFFET SUSPENSIF. — V. *Acte respectueux*, n° 56; *Appel*, *Cassation*, n°s 319, 342 et 348; *Colonies*, n° 224; *Compétence (administrative)*, n°s 109 et 131.

EFFETS PUBLICS. — V. *Acte de commerce*, n° 26; *Rente sur l'état*.

ÉGLISE. — V. *Action possessoire*, n° 71; *Contrainte par corps*, n°s 242, 253.

ÉGOUT. — V. *Action possessoire*, n° 38.

ÉLAGAGE. — V. *Action possessoire*, n° 208.

ÉLARGISSEMENT. — V. *Cession de biens*, n°s 33 et 50; *Colonies (Afrique)*, n° 178; *Contrainte par corps*.

ÉLECTION DE COMMAND. — V. *Vente*, 248.

ÉLECTION *de domicile*. — V. *Ajournement*, nos 14, 25; *Avoué*, n° 135; *Contrainte par corps*, *Domicile*, *Exploit*, *Saisie-arrêt*.

ÉLECTIONS (*Procédure en matière d'*).

On distingue plusieurs espèces d'élections : — 1° les élections législatives; — départementales; — municipales. — V. *Inf.*

2° Les élections des membres du *tribunal de commerce*. — V. ce mot.

3° Les élections des conseils de *prud'hommes*. — V. ce mot.

ÉLECTIONS *législatives*.

1. Sont éligibles, sans condition de cens ni de domicile, tous les électeurs âgés de 25 ans. Décr. 21 fév. 1852, art. 26.

2. Toute fonction publique rétribuée est incompatible avec le mandat de député. Art. 29 (5929).

3. Les opérations électorales sont vérifiées par le Corps législatif qui est seul juge de leur validité. Art. 3.

4. Sont électeurs, sans condition de cens, tous les Français âgés de 21 ans, jouissant de leurs droits civils et politiques, et ayant un certain domicile. — V. *Inf.* 6, 16. Décr. 21 fév. 1852, art. 12.

5. Aucun mode spécial de preuves n'est exigé pour justifier de la condition d'âge. — A été cassée la sentence qui avait refusé une inscription par le motif que l'électeur ne justifiait pas de son acte de naissance, et qu'un titre énonciatif ne pouvait suppléer cet acte. Cass. 27 juin 1849 (4506).

6. Le domicile électoral s'établit par six mois d'habitation au moins dans la commune. Décr., art. 13.

7. Le domicile *réel* est le seul qui détermine le lieu où chaque citoyen doit exercer le droit électoral. Cass. 14 mai 1849 (4361).

8. Celui qui réside depuis six mois dans une commune doit être porté sur la liste de cette commune, bien qu'il ait conservé son domicile dans une autre, et il ne peut figurer sur la liste de cette autre commune. Decr. art. 13.

9. Un électeur ne peut se faire inscrire sur la liste de la commune où il est né et où il exerce les fonctions de membre du conseil municipal, s'il a son établissement principal dans une autre commune où il paye sa contribution personnelle, et s'il ne réside que passagèrement au lieu de son domicile d'origine. Cass. 8 mai 1849 (4506).

10. Toutefois l'électeur qui est revenu habiter son domicile d'origine, après l'avoir quitté pendant quelques années pour résider au lieu de ses études, est réputé avoir conservé ce domicile, et peut y exercer ses droits électoraux, lors même qu'il y serait de retour depuis moins de six mois. *Ib.*

11. Un électeur qui a plusieurs établissements dans des communes distinctes, ne peut exercer ses droits électoraux que dans celle de ces communes où il réside depuis plus de six mois. Il ne peut se faire inscrire dans la commune où il n'habite pas, en se faisant préalablement rayer de la liste de la commune où il a sa résidence. Cass. 4 juin 1849 (4506).

12. Le citoyen qui avant d'être appelé au service militaire avait son domicile chez son père, a conservé ce domicile, bien que son père l'ait transféré dans une autre commune; — ce citoyen ne peut exercer son droit électoral que dans le lieu de son domicile d'origine, s'il n'a pas acquis par six mois de

résidence le nouveau domicile de son père. Cass. 25 avril 1849 (4506).

13. Le citoyen qui a dans une commune une résidence de plus de six mois conserve le droit de se faire inscrire sur la liste électorale de cette commune, tant qu'il ne s'est pas créé un domicile politique différent, par une résidence de six mois, dans une autre commune : autrement ce citoyen n'aurait pu être inscrit sur aucune liste électorale. Cass. 9 mai 1849 (4361 J. Pr.). — *Contrà*, Circul. min. intérieur, 19 mars 1849.

14. Un séminariste peut être porté sur la liste de la commune où le séminaire est situé, quand il a les conditions d'âge et d'habitation; peu importe qu'il ait quitté le séminaire pendant les vacances et y soit rentré moins de six mois avant la clôture de la liste, s'il n'est pas établi qu'il soit sorti du séminaire sans esprit de retour. Cass., 18 fév. 1860, *Journal de paix* (1665).

15. La liste électorale est dressée, pour chaque commune, par le maire. D. art. 13.

16. Elle comprend par ordre alphabétique : 1° tous les électeurs habitant dans la commune depuis six mois au moins. *Ibid.*

17. 2° Ceux qui n'ayant pas atteint, lors de la formation de la liste, les conditions d'âge et d'habitation, les acquerront avant sa clôture définitive. *Ib.*

18. Les militaires en activité de service et les hommes retenus pour le service des ports ou de la flotte, en vertu de leur immatriculation sur les rôles de l'inscription maritime, sont portés sur les listes des communes où ils étaient domiciliés avant leur départ.

Ils ne peuvent voter que lorsqu'ils sont présents au moment de l'élection dans la commune où ils sont inscrits. D. art. 14.

19. Ne doivent pas être inscrits : 1° les individus privés de leurs droits civils et politiques par suite de condamnation, soit à des peines afflictives ou infamantes, soit à des peines infamantes seulement; 2° ceux auxquels les tribunaux, jugeant correctionnellement, ont interdit le droit de vote et d'élection, par application des lois qui autorisent cette interdiction ; 3° les condamnés pour crime à l'emprisonnement, par application de l'art. 463 du C. pén. ; 4° ceux qui ont été condamnés à trois mois de prison par application des art. 318 et 423 du C. pén. ; 5° les condamnés pour vol, escroquerie, abus de confiance, soustractions commises par les dépositaires de deniers publics, ou attentats aux mœurs prévus par les art. 330 et 334 du C. pén., quelle que soit la durée de l'emprisonnement auquel ils ont été condamnés; 6° les individus qui, par application de l'art. 8

de la loi du 17 mai 1819 et de l'art. 3 du décret du 11 août 1848, auront été condamnés pour outrage à la morale publique et religieuse ou aux bonnes mœurs, et pour attaque contre le principe de la propriété et des droits de la famille ; 7° les individus condamnés à plus de trois mois d'emprisonnement en vertu des art. 31, 33, 34, 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 45, 46 de la présente loi ; 8° les notaires, greffiers et officiers ministériels destitués en vertu de jugements ou décisions judiciaires; 9° les condamnés pour vagabondage ou mendicité; 10° ceux qui auront été condamnés à trois mois de prison au moins, par application des art. 439, 443, 444, 445, 446, 447, et 452 C. pén. ; 11° ceux qui auront été déclarés coupables des délits prévus par les art. 410 et 411 du C. pén. et par la loi du 21 mai 1836 portant prohibition des loteries; 12° les militaires condamnés au boulet ou aux travaux publics; 13° les individus condamnés à l'emprisonnement par application des art. 38, 41, 43 et 45 de la loi du 21 mars 1832 sur le recrutement de l'armée; 14° les individus condamnés à l'emprisonnement par application de l'art. 1 de la loi du 27 mars 1851 ; 15° ceux qui ont été condamnés pour délit d'usure; 16° les interdits; 17° les faillis non réhabilités dont la faillite a été déclarée soit par les tribunaux, soit par jugements rendus à l'étranger, mais exécutoires en France. D. art. 15.

20. Les condamnés à plus d'un mois d'emprisonnement pour rébellion, outrages et violences envers les dépositaires de l'autorité ou de la force publique, pour outrages publics envers un juré à raison de ses fonctions ou envers un témoin à raison de sa déposition, pour délits prévus par la loi sur les attroupements et la loi sur les clubs, et pour infractions à la loi sur le colportage, ne pourront pas être inscrits sur la liste électorale pendant cinq ans à dater de l'expiration de leur peine. D. art. 16.

21. Ainsi jugé à l'égard des individus condamnés à la déportation par les commissions instituées en 1851 et 1852. Rej. 14 avr. 1857, D. 58, 205.

22. Les listes électorales sont permanentes. — Elles sont l'objet d'une révision annuelle.

23. Du 1er au 10 janv. de chaque année, le maire de chaque commune ajoute à la liste les citoyens qu'il reconnaît avoir acquis les qualités exigées par la loi, ceux qui acquerront les conditions d'âge et d'habitation avant le 1er avr. et ceux qui auront été précédemment omis. — Il en retranche, 1° les individus décédés; 2° ceux dont la radiation a été ordonnée par l'autorité compétente; 3° ceux qui ont perdu les qualités requises par la loi; 4° ceux qu'il reconnaît avoir été indûment inscrits, quoique leur inscription n'ait point été attaquée. Il tient

un registre de toutes ces décisions, et y mentionne les motifs et les pièces à l'appui. D. art. 1.

24. Le tableau contenant les additions et retranchements faits par le maire à la liste électorale est déposé au plus tard le 15 janv. au secrétariat de la commune. — Ce tableau est communiqué à tout requérant qui peut le recopier et le reproduire par la voie de l'impression. Le jour même de ce dépôt, avis en est donné par affiches aux lieux accoutumés. Art. 2.

25. Une copie du tableau et du procès-verbal constatant l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. précédent est en même temps transmise au sous-préfet de l'arrondissement, qui l'adresse, dans les deux jours, avec ses observations, au préfet du département. Art. 3.

26. Si le préfet estime que les formalités et les délais prescrits par la loi n'ont pas été observés, il doit, dans les deux jours de la réception du tableau, déférer les opérations du maire au conseil de préfecture du département, qui statue dans les trois jours et fixe, s'il y a lieu, le délai dans lequel les opérations annulées doivent être refaites. Art. 4.

27. Les demandes en inscription ou en radiation doivent être formées dans les dix jours à compter de la publication des listes. Art. 5.

28. Le juge de paix donne avis des infirmations par lui prononcées au préfet et au maire dans les trois jours de la décision. Art. 6.

29. Le 31 mars de chaque année, le maire opère toutes les rectifications, régulièrement ordonnées, transmet au préfet le tableau de ces rectifications, et arrête définitivement la liste électorale de la commune. — La minute de la liste électorale reste déposée au secrétariat de la commune; le tableau rectificatif transmis au préfet reste déposé avec la copie de la liste électorale au secrétariat général du département. — Communication en doit être toujours donnée aux citoyens qui la demandent. Art. 7.

30. La liste électorale reste jusqu'au 31 mars de l'année suivante telle qu'elle a été arrêtée, sauf néanmoins les changements qui y auraient été ordonnés par décision du juge de paix, et sauf aussi la radiation des électeurs décédés ou privés des droits civils et politiques par jugement ayant force de chose jugée. Art. 8.

31. Il est ouvert dans chaque mairie un registre sur lequel les réclamations sont inscrites par ordre de date; le maire donne récépissé de chaque réclamation. D. art. 19.

32. Tout citoyen omis sur la liste peut présenter sa réclama-

tion à la mairie dans les dix jours à compter de l'apposition des affiches.

33. Le jour de l'apposition des affiches ne compte pas dans le délai. Cass. 11 mai 1858. D. 58, 205. — Mais la réclamation ne serait plus recevable le onzième jour. Douai, 13 nov. 1837. — Encore bien que le dixième fût un jour férié. Bastia, 8 déc. 1835 (327).

34. Dans le même délai, tout électeur inscrit sur l'une des listes de la circonscription électorale, peut réclamer la radiation ou l'inscription de tout individu omis ou indûment inscrit.

35. Le même droit appartient aux préfets et aux sous-préfets. D. art. 19.

36. Les électeurs dont l'inscription ou la radiation est poursuivie par des tiers, doivent être désignés individuellement, et non pas d'une manière collective. — Ainsi la demande en inscription, comme citoyens civils, de tous les militaires admis à l'Hôtel des Invalides a été déclarée non recevable faute de désignation de ces militaires invalides. Cass. 25 avr. 1849 (4506).

37. Le réclamant peut produire les pièces justificatives jusqu'au jour de la décision. Arg. Cass. 15 janv. 1838.

38. L'électeur dont l'inscription a été contestée en est averti sans frais par le maire et peut présenter ses observations. Art. 19.

39. Pareille communication doit-elle être donnée à ceux qu'un tiers demande à faire inscrire? Non : la loi ne l'exige pas.

40. La réclamation est jugée par une commission composée, à Paris, du maire et de deux adjoints; — partout ailleurs, du maire et de deux membres du conseil municipal désignés à cet effet par le conseil. Art. 20.

41. L'électeur qui a conclu et plaidé devant la commission municipale, sans en attaquer la formation, ne peut se faire un moyen de cassation contre la décision de cette commission, de ce que le conseil municipal n'a pas été convoqué pour désigner les deux membres qui doivent assister le maire. Cass. 7 mai 1849 (4506).

42. La commission municipale prononce à la majorité des voix. Le maire la préside.

43. La décision doit être motivée. Instr. min. 10 mai 1831.

44. Dans les trois jours, la décision de la commission municipale est notifiée aux parties intéressées, par le ministère d'un *agent assermenté*. Art. 21.

45. Elles peuvent en interjeter appel.

46. Le citoyen qui a fait partie de la commission municipale n'est pas recevable à appeler de la décision qu'elle a rendue. Cass. 23 avr. 1860 (7262). — V. *inf.* 66.

47. La décision peut être attaquée par un électeur de la circonscription, bien qu'il n'y ait pas figuré. Cass. 11 mai 1858, D. 58, 277.

48. L'appel doit être interjeté dans les cinq jours de sa notification. D. Art. 21.

49. L'appel est suspensif. Tel est le droit commun. Maulde, p. 15.

50. L'appel est formé par une simple déclaration au greffe. Art. 22. Cette déclaration est valable quoique le greffier n'en ait point dressé un acte signé de l'appelant et qu'il se soit borné à en dresser un simple récépissé à ce dernier. Cass. 30 juill. 1849 (4506).

51. L'appel est porté devant le juge de paix. Art. 22.

52. Ce magistrat est incompétent pour connaître directement d'une demande relative à la formation des listes électorales, en cas d'omission ou de refus de statuer de la part de la commission municipale. Cass. 15 mai 1849 (4506).

Le juge de paix saisi directement depuis le 31 mars, soit par un électeur, soit par un tiers, peut-il statuer? Il faut distinguer :

S'agit-il d'une réclamation se rattachant à des faits antérieurs au 31 mars et qui n'aurait pas été présentée avant le 31 mars, le juge de paix ne peut en connaître. C'est une conséquence du double principe de la permanence des listes et des deux degrés de juridiction.

S'agit-il, au contraire, d'une réclamation basée sur des faits postérieurs au 31 mars, alors les *parties intéressées* (l'électeur ou le tiers) n'ont aucune négligence à se reprocher, elles ne doivent encourir aucune déchéance; le juge de paix, par exception, peut être saisi de prime abord, à cause de l'urgence, et ce magistrat a le droit de statuer, le jour même du dernier vote, un instant avant la clôture du scrutin. — Après le 31 mars, le juge de paix pourrait donc être saisi directement par un tiers, d'une demande en radiation d'électeurs décédés ou privés de leurs droits politiques depuis cette époque. — Il pourrait être également saisi d'une demande d'inscriptions, soit par un tiers, soit par un individu qui n'aurait acquis ces droits que depuis la clôture de la liste. — Dans le cas précédent, tant que le scrutin définitif n'est pas clos, l'électeur qui n'aurait pas pris part au premier scrutin, pourrait encore se présenter au second en vertu

d'une décision du juge de paix qui aurait reconnu ses droits dans l'intervalle (5929).

53. Le juge de paix compétent est celui du canton. Art. 22.

54. Un simple avertissement est donné trois jours avant l'audience à toutes les parties intéressées. *Ib.*

55. Le juge de paix statue dans les dix jours, sans frais ni forme de procédure. *Ib.*

56. Il ne peut ordonner une enquête, une vérification d'écriture, déférer le serment. Arg. Nancy, 21 juin 1830; Nîmes, 19 nov. 1839; Maulde, p. 16.

57. Si la demande implique la solution préjudicielle d'une question d'état, le juge renvoie préalablement les parties à se pourvoir devant les juges compétents, et fixe un bref délai dans lequel la partie qui a élevé la question préjudicielle doit justifier de ses diligences. On procède alors conformément aux art. 855, 856 et 858. C. pr. art. 22.

58. Ce sursis doit avoir lieu bien que le défendeur fasse défaut. Cass. 6 avr. 1858 (6758).

59. Le juge de paix saisi de l'appel d'une décision déclarant la demande non recevable peut évoquer le fond. Rej. 6 avr. 1858 (6758).

60. Il ne peut se refuser de connaître d'un appel porté devant lui sous prétexte que le défaut de notification rend la décision attaquée caduque et le prive de toute compétence. Cass. 4 avr. 1854. P. 55, 2, 262.

61. La décision doit être revêtue des formes essentielles des jugements. Elle doit être rendue publiquement, être motivée, contenir les noms des parties, leurs conclusions, etc.

62. La mention dans une sentence qu'elle a été prononcée par le juge de paix en son prétoire emporte présomption légale de la publicité de l'audience. Cass. 7 mai 1849 (4506).

63. La décision du juge de paix est en dernier ressort. Art. 23.

64. Lorsqu'elle a été rendue par défaut, est-elle susceptible d'opposition? Oui. Maulde, p. 17. Arg. cass. 29 nov. 1837, 23 juin 1846 (3444, J. Pr.).

65. Elle peut être déférée à la Cour de cassation. Art. 22.

66. Le maire et les autres membres de la commission sont non recevables à se pourvoir en cassation contre la sentence du juge de paix : ils ont aliéné le droit de faire de leurs jugements une affaire personnelle. Leur qualité de juges l'emporte sur leur qualité de citoyens. Cass. 14 mai 1849 (4360).

67. Le pourvoi n'est recevable que s'il est formé dans les dix jours de la notification de la décision D. art. 23.

68. Il est dispensé de l'intermédiaire d'un avocat et de toute consignation d'amende. *Ib.*

69. Il est formé par une simple requête remise au greffier du juge de paix. Circ. min. Inst. 27 avr. 1849.

70. Il est dénoncé au défendeur dans les dix jours suivants. Art. 23.

71. Cette dénonciation contient, à peine de nullité, la copie de la requête ; est insuffisant un simple avis du pourvoi lors même qu'il est remis par un agent assermenté. Rej. 23 avr. 1860 (7262).

72. Le pourvoi n'est pas suspensif. Art. 23.

73. Les pièces et mémoires fournis par les parties sont transmis sans frais par le greffier de la justice de paix au greffier de la C. de cassation. *Ib.*

74. L'affaire est jugée d'urgence, sans frais, par la chambre des requêtes. *Ib.*

75. Un électeur dont l'inscription a été refusée faute de justification d'âge et de domicile, est non recevable à produire cette justification pour la première fois devant la Cour de cassation : autrement cette Cour deviendrait un troisième degré de juridiction. Cass. 14 mai 1849 (4506).

76. Lorsque la Cour casse, elle n'ordonne pas elle-même l'inscription ou la radiation ; elle renvoie devant un autre juge de paix.

77. Tous les actes judiciaires sont, en matière électorale, dispensés du timbre et enregistrés gratis. D. art. 24.

78. Cette dispense ne s'applique qu'aux actes relatifs à l'instruction et au jugement des réclamations auxquelles peut donner lieu la formation des listes. Régie, 24 mars 1849 (4303). — Elle ne s'étend pas aux instances relatives au jugement des questions préjudicielles.

79. Les extraits des actes de naissance nécessaires pour établir l'âge des électeurs sont délivrés gratuitement, sur papier libre, à tout réclamant : ils portent en tête de leur texte l'énonciation de leur destination spéciale et ne sont admis pour aucune autre. D. art. 24.

80. L'emploi de ces extraits pour toute autre justification constituerait une contravention. *Même instruction.*

ÉLECTIONS *départementales.* — **1**. Il est élu un membre du conseil général dans chaque canton. D. 3 juill. 1848, art. 1

2. Sont éligibles les électeurs âgés de 25 ans au moins, domiciliés dans le département, et les citoyens ayant atteint le même âge, qui sans y être domiciliés y payent une contribution directe. Néanmoins, le nombre de ces derniers ne peut dépasser le quart des membres du conseil. D. art. 14.

3. L'élection des membres des conseils généraux a lieu par commune sur les listes dressées pour l'élection des députés au Corps législatif. L. 7 juill. 1852, art. 3.

4. Dans les communes qui comptent 2,500 âmes et plus, le scrutin dure deux jours; il est ouvert le samedi et clos le dimanche. — Dans les communes d'une population moindre, le scrutin ne dure qu'un jour; il est ouvert et clos le dimanche. L. art. 3.

5. Le recensement des votes se fait au chef-lieu de canton. Art. 3.

6. Nul n'est élu membre au 1er tour de scrutin, s'il n'a réuni: 1° la majorité absolue des suffrages exprimés ; 2° un nombre de suffrages égal au quart de celui des électeurs inscrits. — Au 2e tour de scrutin, l'élection a lieu à la majorité relative, quel que soit le nombre des votants. Si plusieurs candidats obtiennent le même nombre des suffrages, l'élection est acquise au plus âgé. Art. 4.

ÉLECTIONS *municipales.* — **1**. Les membres du conseil municipal sont élus par les électeurs inscrits sur la liste communale. L. 5 mai 1855 (5947), art. 7. — V. *Élections législatives.*

2. Nul ne peut être admis à voter, s'il n'est inscrit sur la liste. — Toutefois sont admis, quoique non inscrits, les électeurs porteurs d'une décision du juge de paix ordonnant leur inscription, ou d'un arrêt de la C. de cass. annulant un jugement qui aurait prononcé leur radiation. Art. 36.

3. Les conseillers municipaux doivent être âgés de 25 ans accomplis. L. art. 8.

4. Le préfet peut, par un arrêté, diviser en sections électorales les communes, quelle que soit leur population. L. 7 juill. 1852, art. 3.

5. Il doit tenir compte du nombre des électeurs inscrits. — Est nul pour excès de pouvoir, l'arrêté préfectoral qui attribue le même nombre de conseillers à élire à deux sections composées l'une de 304 électeurs, l'autre de 375. — Les élections

faites par suite d'un pareil arrêté sont nulles. Cons. d'Et., 2 mai 1861 (7503).

6. Ne peuvent être élus conseillers municipaux, les individus indiqués dans les art. 9 à 12, même loi.

7. Tout électeur a le droit d'arguer de nullité les opérations de l'assemblée électorale dont il fait partie. — Les réclamations doivent être consignées au procès-verbal, sinon elles doivent être, à peine de nullité, déposées au secrétariat de la mairie, dans le délai de cinq jours à dater du jour de l'élection. Elles sont immédiatement adressées au préfet, par l'intermédiaire du sous-préfet; elles peuvent aussi être directement déposées à la préfecture, ou à la sous-préfecture, dans le même délai de cinq jours. — Il est statué par le conseil de préfecture, sauf recours au conseil d'Etat. — Si le conseil de préfecture n'a pas prononcé dans le délai d'un mois à compter de la réception des pièces à la préfecture, la réclamation est considérée comme rejetée. Les réclamants peuvent se pourvoir au conseil d'Etat dans le délai de trois mois. — En cas de recours au conseil d'Etat, le pourvoi est jugé sans frais. Art. 45.

8. L'élection doit être annulée, lorsque, malgré les réclamations des membres présents, le bureau n'a pas été composé conformément à la loi. Cons. d'Et. 28 avr. 1860 (7397).

— V. *Domicile*.

ÉMANCIPATION. — Le conseil convoqué pour la nomination du curateur est celui du lieu de l'ouverture de la tutelle. Rej. 17 déc. 1849 (5233). — V. *Mineur*.

ÉMENDER. — Terme de palais qui exprime l'action de *réformer*, de corriger le jugement d'un tribunal inférieur. — V. *Appel*, formule 1.

ÉMIGRÉ. — V. *Acquiescement*, 41; *Arbitrage*, 52, 77, 102; *Compétence*, 22, (*administrative*) 90; *Saisie-arrêt*, 222.

ÉMOLUMENTS. — Honoraires et vacations dus à un officier public. — V. *Avoué*, 75, 106; *Commissaire-priseur*, 54; *Contrainte par corps*, 335; *Dépens*, *Frais*, *Licitation*, *Tarif*, *Taxe*, *Vente d'immeubles*, *Vérification d'écriture*.

EMPÊCHEMENT. — V. *Alliance*, 4; *Arbitrage*, *Avocat*, 55, 86. 115, 136; *Cession de biens*, 42; *Citation*, 28; *Colonies*, *Comparution*, 8, 21; *Compétence*, 11; *Conciliation*, *Contrainte par corps*, 363.

EMPLOI A GAGE. — V. *Avocat*, 155.

EMPLOYÉ. — V. *Avocat*, 166.

EMPHYTÉOSE. Bail à longues années qui transporte au preneur le domaine utile de la chose. — V. *Action possessoire*, 104,

222; *Bornage*, 5; *Saisie immobilière*, 48, 673; *Saisie des rentes*, 10; *Surenchère*, 133.

EMPRISONNEMENT. — V. *Audience*, 28; *Avoué*, 99, 105; *Contrainte par corps*.

EMPRUNT. — V. *Caisse*, 5 et *Conseil de famille*.

ENCAN. Se dit de la criée des enchères dans une vente publique de meubles. — V. *Vente*.

ENCEINTE. — V. *Contrainte par corps*, 246.

ENCHÈRE. Offre d'un prix au-dessus de celle faite par un autre, pour se rendre adjudicataire d'une chose mise en vente publique. — V. *Saisie*, *Vente*.

ENCHÈRE (FOLLE). — V. *Folle-enchère*.

ENCLAVE. — V. *Action possessoire*, 152, 337; *Appel*, 572.

ENCRE. — V. *Crayon*.

ENDOSSEMENT. Acte mis au dos d'un effet de commerce, au moyen duquel le propriétaire en transmet la propriété, ou donne seulement le pouvoir d'en recevoir le montant ou d'en faire la négociation pour son compte personnel. C. comm. 136 à 139. — V. *Acte de commerce*, 248; 261; *Compétence* (*commerciale*), *Effet de commerce*.

ENFANT. — V. *Absence*, 65, 73, 83, 107; *Contrainte par corps*, 116; *Séparation de corps*, 40, 103, 117.

ENFANT NATUREL. — La reconnaissance peut résulter d'une déclaration faite devant le juge de paix tenant le bureau de conciliation. Colmar, 25 janv. 1859 (6994). — Ou présidant le conseil de famille. Douai, 22 juill. 1856 (6323).

— V. *Acte conservatoire*, 7; *de notoriété*, 8; *respectueux*, 4; *Adoption*, 2; *Alliance*, 2; *Compétence*, 100; *Conseil de famille*, 24, 26; *Contrainte par corps*, 117; *Scellés*, 10.

ENGRAIS. — V. *Acte de commerce*, n° 66; *Contrainte par corps*, n° 89; *Saisie-exécution*, n° 36; *Saisie-immobilière*, n° 527.

ÉNONCIATION. — V. *Formalités*, *Mention*, *Nullité*.

ENQUÊTE (1) (*Inquisitio*, recherche). Mode de constater par témoins la vérité d'un fait : se dit aussi de l'ensemble des actes relatifs à l'audition des témoins.

---

(1) Lors des deux premières éditions, cet article a été confié à M. Bertin, avocat à la cour royale de Paris.

Table sommaire.

DIVISION.

SECTION I. — *Des différentes espèces d'enquêtes; cas où elles peuvent avoir lieu; contre-enquête.*

1. La preuve testimoniale admise à Rome dans la plupart des cas (LL. 4 et 5, *D. de fid. instrum.* 9 et 12 *C. eod. tit.* et 4 *de probat.*), a été vue en France avec beaucoup moins de faveur; l'ordonn. de 1667, tit. 20, art. 2, l'avait restreinte aux matières n'excédant pas 100 livres, sans qu'elle pût avoir lieu même dans ce cas, contre et outre le contenu aux actes.

La suppression des avoués en l'an 2 entraîna celle des enquêtes par écrit, qui furent remplacées par les enquêtes verbales faites à l'audience (L. 7 mess. an 3). — Le rétablissement des avoués et de la procédure suivant l'ordonn. de 1667 (L. 27 vent. an 8), amena celui des anciennes formes de l'enquête.

2. Les principes de l'ordonn. de 1667, en matière d'enquête, ont été maintenus par le C. civil (— V. *inf.*, nos 7 et suiv.); mais, sous le rapport de la forme, le C. de pr. a introduit plusieurs modifications.

— V. d'ailleurs *Effet rétroactif*, nos 21, 26, 40.

3. *Diverses espèces d'enquêtes.* L'enquête est *verbale* ou *par écrit.*

Par écrit. Elle se fait en la chambre du conseil devant un juge commissaire. Les dépositions des témoins sont rédigées dans un procès-verbal (— V. *inf.*, sect. II). — Elle a lieu devant les trib. de 1re inst. dans les affaires *ordinaires*.

Verbale. Elle se fait à l'audience. — Elle a lieu principalement devant les *juges de paix* et les *tribunaux de commerce* (— V. ces mots et *inf.*, sect. III), et devant les trib. de 1re inst., dans les causes *sommaires*. — V. ce mot.

4. Les enquêtes se divisent encore en *enquêtes directe*, *contraire* et *respective*. — On appelle *enquête directe* celle du demandeur en preuve; — *enquête contraire* ou *contre-enquête*, celle du défendeur; — et *enquête respective*, celle faite tant de la part du demandeur que de celle du défendeur, et portant sur des faits différents articulés et contestés de la part de chacun d'eux : de telle sorte que les deux parties se trouvent respectivement demanderesse et défenderesse quant à la preuve à faire.

5. L'ordonnance de 1667 a abrogé les enquêtes d'*examen a futur*, dans lesquelles on faisait entendre des personnes âgées ou malades pour conserver la preuve dont on prévoyait pouvoir se servir un jour dans un procès ultérieur. — V. toutefois *Action*, nº 102, et *inf.*, nº 177.

6. L'enquête proprement dite diffère : — 1° Des certificats privés; ils n'ont en général aucune force légale; — 2° de l'*enquête par commune renommée;* — 3° des *actes de notoriété* et des *parères;* — 4° de l'*expertise*, — V. ces mots; — 5° enfin de la *comparution des parties*. — V. ce mot, nº 5, et d'ailleurs *Compte*, nº 153.

7. *Conditions de l'enquête*. Pour qu'il y ait lieu à enquête, il faut : — 1° Que les parties soient contraires en faits;

2° Que ces faits soient admissibles;

3° Que la loi n'en défende pas la preuve. C. pr. 253.

8. *Que les parties soient contraires en faits*. Si les faits allégués par l'une des parties sont reconnus véritables par son adversaire, le trib. doit les considérer comme constants. — V. *Aveu*, et toutefois *inf.*, nº 77.

9. *Que les faits soient admissibles*. C'est-à-dire *pertinents* et *concluants*. Berriat, 1, 285. — Ils sont *pertinents*, lorsqu'ils ont rapport à la cause; — *concluants*, lorsque leur existence peut en amener la décision : la preuve de faits qui ne réuniraient pas ce double caractère, prolongerait inutilement le procès. Art. 3708.

10. Spécialement, les juges ont le droit de refuser une enquête ayant pour objet de prouver la possession paisible d'un immeuble, s'ils reconnaissent que, parmi les faits articulés, il n'y en a aucun de nature à pouvoir établir la propriété de l'immeuble en faveur du demandeur. Cass. 16 juin 1836 (Art. 565 J. Pr.).

11. Mais des faits ne doivent pas être rejetés comme non concluants, par cela seul qu'ils sont personnels à celui qui les propose; il suffit que leur conformité avec d'autres puisse concourir à établir la vraisemblance de ceux-ci. Ainsi, l'on est admissible à prouver qu'on a parlé à plusieurs personnes de la vente dont l'existence est contestée, et que l'on a fait des dispositions qui n'auraient pas été prises si elle n'avait pas eu lieu.

12. L'admissibilité des faits est laissée à l'appréciation souveraine des juges. Cass. 13 déc. 1831, D. 33, 178; — Arg. Cass. 13 janv. 1835; 8 août 1837 (Art. 18 et 1021 J. Pr.). — V. d'ailleurs *Cassation*, nºˢ 147 et 171.

13. Mais peut être cassé pour défaut de motifs, le jugement qui a rejeté la preuve par témoins, « attendu qu'elle n'est point admissible, » et la preuve par titres, sans aucun motif spécial. Cass. 21 août 1840 (Art. 1770 J. Pr.). — V. d'ailleurs *Cassation*, nºˢ 106 et suiv.

14. En général, il faut que les faits soient *positifs.*

La preuve d'un fait *négatif* est impossible; — à moins qu'il ne contienne en lui-même un affirmation implicite. Boncenne, 4, 238; Bonnier, *Preuves*, n° 29.

Ainsi, je ne puis prouver en général que Pierre n'a pas prêté d'argent à Paul, parce qu'il faudrait pour cela avoir des témoins de leurs actions pendant tous les instants de leur vie; mais je puis prouver que Pierre n'a pas prêté d'argent à Paul soit *un tel jour*, soit *dans tel lieu*, parce qu'il m'est possible d'établir son *alibi* quant à ce jour et à ce lieu, ou de trouver des témoins qui ne l'aient pas quitté pendant ce jour ou dans ce lieu. — On peut encore prouver que telle chose n'est pas dans tel état, par exemple, que telle digue n'est pas rompue.

15. La preuve de faits *vagues* ou *généraux* doit difficilement être admise : elle offrirait un champ très vaste à la mauvaise foi.

Ainsi, les juges exigent en général que les faits soient *précis;* c'est-à-dire, qu'ils désignent une chose particulière : par exemple, si je demande à prouver que tel individu a dégradé tel domaine, le fait de dégradation est vague, et mes conclusions devront être admises avec peine; mais il en est autrement si j'énonce qu'il a comblé tel fossé, arraché telle haie, coupé tels arbres. Cass. 7 déc. 1832, D. 33, 144; Berriat, 286, note 16.

16. *Que la loi n'en défende pas la preuve.* La preuve testimoniale est prohibée lorsque l'objet du litige excède la somme ou valeur de 150 fr., quand bien même il s'agirait de dépôts volontaires : les parties doivent passer acte notarié ou sous seing privé de toutes choses excédant cette valeur. C. civ. 1341.

17. La preuve testimoniale est interdite : — 1° lorsque l'action contient, outre la demande du capital, une demande d'intérêts qui, réunis au capital, excèdent 150 fr. C. civ. 1342.

18. 2° Lorsque la demande originaire est supérieure à 150 fr., peu importe qu'elle ait été restreinte à 150 fr. *Ib.*, 1343.

19. 3° Lorsque la somme moindre de 150 fr. est demandée comme faisant partie ou étant le reliquat d'une créance plus forte, qui n'est pas prouvée par écrit. *Ib.*, 1344.

20. 4° Lorsqu'une partie demande plusieurs sommes qui, jointes ensemble, excèdent la somme de 150 fr., encore bien qu'elle allègue que ces créances proviennent de différentes causes, et qu'elles se soient formées en différents temps; si ce n'est dans le cas où les droits procèdent par succession, donation ou autrement, de personnes différentes. *Ib.*, 1345. — Toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, qui ne sont pas entièrement justifiées par écrit, doivent être formées par un même exploit. Celles qui le seraient postérieurement ne sont pas reçues, à moins qu'il n'y ait preuve par écrit. *Ib.*, 1346.

21. 5° Enfin, quelle que soit la valeur du litige : lorsqu'il git de prouver, soit l'existence d'un bail qui n'a encore reçu aucune exécution (C. civ. 1715), soit le commencement même d'exécution. Limoges, 30 juill.; Nîmes, 1er août 1836, Dev. 36, 427; 38, 125; Cass. 14 janv. 1840 (Art. 1600 J. Pr.); Troplong. *Louage*, n° 113. — *Contrà*, Duranton, 17, n° 56; Duvergier. *Louage*, nos 263, 264. — V. Rodez, 5 janv. 1852 (5080).

22. De même en cas de transaction. (Art. 3197 J. Pr.)

23. La règle de l'art. 1341 reçoit exception : — 1° toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui : par exemple, lorsqu'il s'agit d'obligations nées de quasi-contrats, de délits ou quasi-délits, de dépôts nécessaires, faits en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage, de dépôts faits par les voyageurs en logeant dans une hôtellerie (*Ib.*); ou bien lorsque le créancier a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit, imprévu, ou résultant d'une force majeure. C. civ. 1348.

Mais le cas fortuit ou la force majeure doit être préalablement prouvée. Arg. Cass. 5 déc. 1833, Dev. 34, 365.

24. 2° Lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.

On appelle ainsi tout acte par écrit émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué. C. civ. 1347.

25. 3° En matière commerciale. C. civ. 1341 ; C. comm. 109.

26. Peu importe, dans ces deux derniers cas, que les parties aient pu se procurer un écrit; si l'acte n'est commercial qu'à l'égard du demandeur la preuve n'est pas admise (5875).

27. Mais du reste, dès que les parties ont pu se procurer une preuve écrite, celle par témoins est inadmissible.

En conséquence, il ne peut être reçu aucune preuve par témoins, contre et outre le contenu aux actes. C. civ. 1341.

Ni sur ce qui serait allégué avoir été dit *avant*, *lors* ou *depuis* les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme moindre de 150 fr. C. civ. 1341. — Ainsi, un créancier n'est pas admissible à prouver qu'*avant*, *lors* ou *depuis* l'obligation, le débiteur a promis de payer des intérêts. Pigeau, 1, 326.

28. Cette règle de l'art. 1341 ne s'applique pas : — 1° aux tiers : ils n'ont pu se procurer une preuve écrite du fait qu'ils demandent à prouver. Paris, 14 fév. 1834, Dev. 34, 650; Duranton, 13, n° 338. — Ainsi, lorsque dans un acte de cession des droits d'un héritier à un non successible, les parties ont déclaré un prix excédant le prix réel, le cohéritier peut exclure du partage le cessionnaire par le remboursement du prix de la cession, en prouvant par témoins le véritable prix. C. civ. 841.

29. 2° En matière commerciale : la preuve testimoniale est admissible contre et outre le contenu aux actes.

Pour la négative on dit : Si la loi autorise cette preuve, même au delà de 150 fr., c'est que le mouvement rapide des affaires commerciales s'oppose à ce qu'une preuve écrite soit exigée ; mais lorsque les parties ont constaté par écrit leurs conventions, elles ont dû le faire d'une manière complète. La preuve testimoniale n'est plus admissible, le cas de dol excepté, contre et outre le contenu en l'acte écrit. C'est à défaut de preuves écrites, tant directes qu'indirectes, que l'on peut recourir aux témoins; mais, s'il existe des actes positifs et exprès destinés à constater la convention, on ne saurait renverser ces actes pour leur substituer des déclarations de témoins corruptibles. Florence, 7 août 1809; Paris, 11 juill. 1812, P. 10, 565; Angers, 4 juin 1830, S. 30, 202; Arg. Cass. 29 mai 1827, S. 27, 313 ; 16 mai 1829, S. 29, 231 ; 15 juin 1829, S. 29, 311. — D'ailleurs la disposition finale de l'art. 109 C. comm. portait primitivement : par la preuve testimoniale, *lorsqu'il y aura commencement de preuves par écrit*. Cette innovation qui n'accordait rien de plus qu'en matière civile fut l'objet de vives réclamations fondées sur ce que dans une foule de cas il serait impossible de dresser un écrit. — Personne ne demanda le rétablissement de la preuve testimoniale dans le cas où il y aurait un écrit. Bonnier, n° 93.

Mais on répond avec raison : — L'art. 1341 C. civ. après avoir prohibé la preuve testimoniale contre et outre le contenu aux actes, se termine par ces mots : « le *tout* sans préjudice de ce qui est prescrit dans les lois relatives au commerce. » Ainsi la dérogation apportée pour les matières commerciales frappe l'ensemble de l'art. 1341, elle s'applique non-seulement à l'obligation de passer écrit de toutes conventions excédant la somme de 150 fr., mais encore à la prohibition de prouver contre et outre le contenu aux actes; les matières commerciales sont placées en dehors des dispositions de l'art. 1341 C. civil, et l'art. 109 C. comm. autorise la preuve testimoniale sans distinction. — La disposition finale de l'art. 1341 ainsi interprétée, se justifie d'ailleurs par les usages et les nécessités du commerce; souvent un billet est souscrit, un endossement est donné, la cause est indiquée d'une manière vague, valeur reçue comptant, et il importe plus tard de pouvoir établir par témoins, et d'une manière précise, la véritable cause de l'engagement. Toullier, 9, n° 233; Pardessus, 2, n° 263; Bravard, 154; Chauveau sur Carré, n° 1539 *ter.*; Nouguier, *Tribunaux de commerce*, 3, 65. — Ainsi la preuve testimoniale a été admise pour établir : — 1° Qu'il y avait eu supposition de lieu dans une lettre de change. Cass. 1er août 1810, S. 13, 453; Pardessus, n° 459; — 2° Que le souscripteur d'un billet à ordre, qui s'était qualifié commerçant, avait pris

cette qualité uniquement pour se rendre justiciable du trib. de comm. et passible de la contrainte par corps. Bruxelles, 28 août 1811, S. 12, 168; Pardessus, n° 264; — 3° Que l'argent énoncé dans des traites, comme ayant été reçu, n'avait pas été compté, ou que les marchandises n'avaient pas été délivrées, quoique payées. Pardessus, *ib.* — 4° Que des traites, bien que revêtues d'endossements réguliers, au profit du porteur, ne lui avaient été remises qu'à titre de gage. Cass. 10 juin 1835 (Art. 149 J. Pr.). —Les trois arrêts de cassation, invoqués dans l'opinion contraire ne sont nullement décisifs. Le 1er a été rendu en matière civile le 2e a été rendu à l'occasion d'un billet à ordre : mais rien n'indique dans la rédaction de l'arrêt si ce billet avait une cause commerciale ou civile; enfin le 3e a décidé que la preuve testimoniale avait pu être rejetée d'après l'appréciation que la C. roy. avait faite des circonstances et présomptions alléguées.

A plus forte raison, la preuve testimoniale est-elle admissible, en matière commerciale, contre et outre le contenu aux actes, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit. Cass. 11 juin 1835 (Art. 149 J. Pr.).

30. Toutefois, la preuve testimoniale est interdite :—1° contre les actes de société. C. comm. 39, 40 et 41.

31. 2° Contre les contrats à la grosse. Arg. *Ib.*, 311; — en matières d'assurances maritimes. *Ib.*, 332; — et de jet à la mer. Arg. *Ib.*, 412.

32. Au reste, la preuve testimoniale est admissible contre et outre le contenu aux actes, lorsque, sans contester l'obligation elle-même, on prétend qu'elle est l'effet du dol, de la fraude, de la violence ou de l'erreur. Arg. C. civ. 1353. Solon, *Nullités*, nos 493 à 498.

La loi ne distingue pas entre le dol envers la personne et la fraude à la loi. Cass. 7 mai 1836; Limoges, 28 fév. 1839, Dev. 36, 574; 39, 375.

Spécialement est admissible la preuve testimoniale qu'une obligation dont la cause exprimée est valable, ne repose en réalité que sur une cause illicite, par exemple, un dédit de mariage. Cass. 7 mai 1836; 11 juin 1838; Nîmes, 25 janv. 1839; Dev. 38, 492; 39, 177.

On ne peut, dans ce cas, opposer au souscripteur, comme fin de non-recevoir, qu'il a lui-même participé à la simulation dont il se plaint. Cass. 11 juin 1838.

33. La loi défend la preuve de tous faits contraires à la morale et aux bonnes mœurs. — Mais n'ont pas ce caractère ceux qui tendent à établir que les excès, sévices, ou injures graves, sur lesquels une femme fonde sa demande en séparation de corps, ont été provoqués par l'inconduite de celle-ci. Toulouse, 9 janv. 1824, S. 24, 170.

34. Quoique les faits aient été contestés, qu'ils soient admissibles et que la loi n'en défende pas la preuve, le tribunal n'est pas dans la nécessité d'ordonner l'enquête. L'art. 253 dispose, en effet, que la preuve *peut* en être ordonnée. Elle ne doit l'être que lorsqu'elle est utile et que le juge ne saurait fixer son opinion d'après les documents actuels de la cause. Cass. 9 nov. 1814, P. 12, 442; Cass. 18 août 1836, P. 1837, 1, 472; Thomine, 1, 437; Chauveau sur Carré, n° 973; Boncenné, 4, 224. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.* 1, 495. — V. *sup.*, n° 12.

35. Ainsi, le tribunal peut repousser l'offre faite par celui qui attaque un testament, de prouver par témoins que le jour de la signature de ce testament le testateur était privé de la vue, si, d'ailleurs, il trouve dans les éléments de la contestation des motifs suffisants de conviction. Cass. 8 fév. 1820, S. 20, 191; Rennes, 30 oct. 1820, D. A. 5, p. 702.

36. L'enquête n'est pas admissible lorsque le litige peut être vidé par des considérations de droit ou des fins de non-recevoir *proposées* par une partie si elles sont relatives, ou suppléées d'office si elles sont absolues. Chauveau sur Carré, n° 975-6°.

37. A plus forte raison en est-il de même, lorsque les faits allégués paraissent invraisemblables. — Par exemple, lorsqu'une femme, demanderesse en séparation de corps, conclut pour la première fois en appel à faire preuve de faits tellement graves, qu'on ne peut supposer qu'ils aient été omis en première instance, et que, d'ailleurs, toutes les circonstances de la cause en établissent l'invraisemblance. Limoges, 21 nov. 1826, S. 27, 256; Cass. 21 juin 1827, D. 27, 281.

Cette règle s'applique même en matière de réclamation d'état. Cass. 19 mai 1830, S. 30, 216.

38. Même solution lorsque la preuve est impossible à faire, par exemple, lorsque les faits à prouver remontent à une époque trop éloignée. Cass. 18 avr. 1832, Dev. 33, 437; Chauveau sur Carré, n° 975 *bis*.

39. Les juges ne peuvent, d'après leur connaissance personnelle, et sans recourir aux moyens d'instruction autorisés par la loi, décider un point de fait contesté entre les parties : ce serait faire l'office de témoins. Riom, 3 nov. 1809, P. 7, 861; Thomine, 1, 437; Chauveau sur Carré, n° 975 *ter*. — V. toutefois, *Descente sur les lieux*, n° 17.

40. Le tribunal qui ordonne une enquête n'est pas obligé d'admettre tous les faits pertinents et admissibles, lorsque la preuve de certains d'entre eux lui paraît suffisante pour éclairer sa religion. Rennes, 10 janv. 1820, Dev. 6, 181; Cass. 21 juin 1827, D. 27, 281; 12 déc. 1827, D. 28, 55; Thomine, n° 296. Chauveau sur Carré, n° 973 *ter*.

41. C'est principalement dans l'intérêt des parties, pour les

mettre à l'abri des dangers de la preuve testimoniale, que la loi en a restreint l'usage : tel était l'avis des derniers commentateurs de l'ordonn. de 1667. Si cette prohibition a pour résultat de rendre les procès moins nombreux, ce qui est un avantage public, il n'a été que secondaire dans les prévisions du législateur. — De là plusieurs conséquences.

42. La preuve testimoniale peut être rejetée d'office par le juge. Carré, n° 976; Thomine, n° 295. — V. toutefois *Absence*, n°s 39 et suiv., 105.

A moins que la partie intéressée ne consente à ce qu'elle soit ordonnée : une partie peut préférer s'exposer au danger de la preuve testimoniale, que de laisser planer sur elle le soupçon de mauvaise foi. Le consentement donné en justice doit avoir autant de force que l'indice, souvent léger, puisé dans un commencement de preuve par écrit. Bourges, 16 déc. 1826; Rennes, 25 fév. 1841, Dev. 8, 300; 41, 427; Duranton, 13, n° 308; Demiau, 195; Thomine, 1, n° 295; Bonnier, *ib.*, n° 115; Curasson, 1, 104; Carré et Chauveau, n° 976; Boitard, 2, 173. — *Contrà*, Danty sur Boiceau, 68, n° 8; Toullier, 9, n°s 36 et suiv.; Boncenne, 4, 225; Rolland, v° *Preuve*, n°s 40 et suiv.

43. Mais le consentement doit être exprès et formel : La partie ne doit pas être présumée facilement avoir renoncé au droit d'invoquer la prohibition. Carré, Thomine, *ib.*

44. Si les parties exécutent un jugement qui a, mal à propos, ordonné la preuve par témoins (Cass. 17 fév. 1806 et non 1807, P. 5, 191; Thomine, *ib.*), — ou si elles laissent expirer les délais de l'appel, la nullité est couverte. *Mêmes autorités.*

45. Toutefois, l'exécution du jugement par la contre-enquête ne suffirait pas. Carré, 2, 499 note.—*Contrà*, Chauveau, n° 976.

46. La partie qui a provoqué l'exécution d'un jugement qui admet vaguement la partie adverse à prouver ses allégations, sans spécifier que la preuve en sera faite par témoins, n'est pas censée avoir acquiescé à la preuve testimoniale; elle peut en conséquence s'opposer à son admission. Bruxelles, 4 mars 1811, P. 9, 140; Carré, n° 976.

47. L'enquête est ordonnée soit sur la demande de l'une des parties (— V. *inf.* § 1), soit d'office par le tribunal : s'il remarque dans les plaidoiries ou dans les défenses écrites quelques faits qui lui paraissent concluants, et dont la loi ne défende pas la preuve testimoniale, il est naturel qu'il puisse l'ordonner, afin d'éclairer sa religion. *Rapport au Corps législatif.* Rennes, 25 août 1807, P. 6, 281; Thomine, n° 296.

48. Dans le dernier cas, si la partie qui a avancé les faits sur lesquels l'enquête doit porter, refusait de faire entendre les témoins qui doivent en déposer, sous prétexte qu'elle est dénuée de tous moyens de preuve à cet égard, la partie adverse pourrait

tirer de ce refus des inductions que le trib. aurait à apprécier. Carré et Chauveau, n° 977; Demiau, art. 254.

49. L'enquête est valablement ordonnée, même d'office, en core bien que des titres soient produits dans la contestation, s ces titres sont insuffisants pour la solution du procès.

50. Le juge peut-il prescrire d'office la preuve testimoniale, lorsque l'enquête ordonnée sur la demande de l'une des parties n'a pas eu lieu dans le délai légal, — ou qu'ayant été faite elle est nulle? — V. *inf.*, n° 521.

51. *De la contre-enquête.* Lorsqu'une enquête est ordonnée, la contre-enquête, ou *preuve contraire*, est de droit. C. pr. 256.

52. Par ces expressions, *preuve contraire*, la loi n'entend pas des faits qui seraient absolument contraires à chacun de ceux qui auraient été articulés par le demandeur en enquête; tout fait allégué par celui-ci doit être positif (— V. *sup.*, n° 14). Or, si le défendeur ne pouvait produire dans sa contre-enquête que des faits contraires à ceux-ci, il se trouverait réduit à des faits négatifs, dont la preuve par témoins est souvent impossible. Il faut interpréter l'art. 256, en ce sens qu'il autorise le défendeur à faire preuve de tous les faits qui prouveraient indirectement la fausseté de ceux allégués par le demandeur, soit par la preuve d'un fait affirmatif opposé, soit par une réunion de circonstances qui conduiraient à ce résultat. Carré, n° 990.

53. La faculté de prouver des faits de provocation est comprise dans l'admission générale à la preuve contraire. Bruxelles, 5 juill. 1809, Dev. 3, 98. — V. aussi *Séparation de corps*, n° 70.

54. Les faits de la contre-enquête doivent réunir les conditions de l'art. 253 C. pr. (— V. *sup.*, n°s 9 et suiv.). — Ainsi, de ce que la preuve testimoniale d'une obligation excédant 150 fr. a été admise par suite d'une des exceptions prévues par les art. 1347 et 1348 C. civ., il ne s'ensuit pas que la preuve par témoins de la libération soit admissible. Boitard, 2, 179; Chauveau sur Carré, n° 989 *bis*.

55. Il n'est pas besoin que la contre-enquête soit demandée, ni ordonnée par le juge. Poitiers, 25 janv. 1828, D. 28, 163; Thomine, 1, 441.

56. Toutefois, elle ne peut avoir lieu en appel, lorsque le défendeur a assisté à l'enquête sans faire la contre-enquête : ce serait cumuler enquête sur enquête et rendre les procès interminables. Cass. 18 avr. 1821, Dev. 6, 422; Chauveau sur Carré n°s 989, note, et 1136.

57. Le défendeur qui n'a pas été autorisé à la preuve n'est point recevable à établir les faits d'une demande reconventionnelle : ce serait une véritable enquête directe. Duranton, 15, n° 402.

58. On peut opposer à une enquête par commune renommée,

une contre-enquête en la forme ordinaire. Bourges, 19 juin 1808, Dev. 2, 402.

59. Les enquêtes et contre-enquêtes sont des actes contradictoires : elles appartiennent à l'une et à l'autre des parties qui peuvent y puiser simultanément des moyens à l'appui de leurs prétentions; les magistrats peuvent y recourir pour éclairer leur religion. Orléans, 29 fév. 1840 (Art. 1757 J. Pr.). et l'art. 3678.

SECTION II. — *De l'enquête en matière ordinaire.*

§ 1. — *Demande à fin d'enquête.*

60. La demande à fin d'enquête a lieu incidemment à une procédure déjà existante.—V. toutefois *Absence*, n° 39; *sup.*, n° 5.

61. Elle est formée par un simple acte de conclusions contenant l'articulation succincte des faits dont on demande à faire preuve, sans écriture, ni requête. C. pr. 252. — Quelle que soit l'importance de la cause. Carré, art. 252, note 2.

Il n'est alloué qu'un droit fixe. Tarif, 71.

Si les faits ont déjà été articulés et déniés dans des défenses, les conclusions dont parle l'art. 252 C. pr. ne passent point en taxe. Chauveau, *Tarif*, 280.

62. Les faits doivent être exposés, article par article, sans discussion des moyens de droit. Rodier, art. 1; ordonn. 1667; Berriat, 1, 287, note 18; Carré, art. 252; Thomine, 1, 431. — Mais avec les circonstances qui en fixent l'époque, le lieu et les principaux détails. Thomine, 1, 431.

63. Il n'est pas toujours indispensable que les faits soient complétement précisés. — Ainsi, celui qui demande à prouver qu'un héritier bénéficiaire a recélé des effets dépendant de la succession, n'est pas tenu d'articuler quels sont ces effets; il peut avoir eu peu de relations avec le défunt, et ignorer l'état actuel de ce mobilier. Thomine, 1, 432; Carré et Chauveau, n° 967. — V. d'ailleurs *Vérification d'écriture.*

64. La demande d'enquête peut être formée à la barre, et sans qu'il soit nécessaire de signifier préalablement les conclusions : — sauf à l'adversaire, qui entend contester les faits, à solliciter une remise de cause. Arg. C. pr. 252, § 2; Cass. 21 juin 1837 (Art. 984 J. Pr.).

65. L'enquête est valablement demandée pour la première fois en appel. *Même arrêt.*

66. La partie qui a omis, dans ses conclusions, certains faits qui lui paraissent importants, peut, avant le jugement qui ordonne l'enquête, et jusqu'à la clôture des débats, demander à être autorisée à faire la preuve de ces faits, en les articulant dans un acte additionnel.

Mais elle doit supporter les frais occasionés par sa prétention

tardive. Rennes, 14 août 1815, P. 13, 43; Carré et Chauveau, n° 966, Favard, v° *Enquête*, p. 343. — V. *Séparation de corps*. A moins que la nécessité de prouver de nouveaux faits ne résulte des débats mêmes. Chauveau, *ib*.

67. Les faits survenus depuis la demande ou depuis le jugement qui ordonne l'enquête peuvent également faire l'objet d'une articulation nouvelle et donner lieu à une enquête, même en cause d'appel. Pigeau, *Comm.* 1, 542; Favard, 5, 111, n° 2; Chauveau, n°s 966 et 1136. — Toutefois, les trib. doivent veiller à ce que l'exercice de cette faculté ne rende pas les procès interminables.

68. *Quid*, s'il s'agit de faits antérieurs?

Pour faire admettre l'enquête, on soutient que, si elle n'avait pas lieu, la partie pourrait éprouver un grave préjudice de la négligence de l'officier ministériel; qu'enfin, le trib. étant maître d'admettre ou de rejeter cette preuve tardive, il n'y a pas à craindre que la partie prolonge le procès par pur caprice. Rodier, Bornier et Jousse, art. 34, tit. 22, ordonn. 1667. — Dans ce système, on va même jusqu'à admettre le supplément d'enquête demandé seulement en appel. — Ainsi jugé avant le Code. Turin, 15 mars 1806, P. 5, 231.

Mais la solution contraire nous paraît résulter des motifs de l'art. 293 C. pr. : la loi a voulu ôter aux parties tout prétexte de prolonger la procédure et de multiplier les enquêtes. Rouen, 12 janv. 1842 (Art. 2277 J. Pr.). Carré, n° 1136. — V. *Séparation de corps*, n° 95.

L'exception de tardiveté peut être prononcée d'office. *Même arrêt.*

69. Les faits de la contre-enquête doivent-ils être articulés avant le jugement qui ordonne l'enquête? — Pour l'affirmative, on invoque la généralité des termes des art. 252 et 260, qui ne distinguent pas entre l'enquête et la contre-enquête. — Mais on répond : dans le cas de la contre-enquête, la preuve n'a pas besoin d'être demandée, elle est de droit; et les témoins assignés connaissent suffisamment les points sur lesquels ils doivent être interrogés : ils sont réputés savoir qu'on les appelle pour déposer sur des faits contraires à ceux qui leur sont signifiés. Poitiers, 25 janv. 1828, S. 28, 241; Carré, n° 989; Favard, v° *Enquête*, 345. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 52.

Le tarif ne passant en taxe aucun acte pour obtenir l'admission des faits de la contre-enquête, toute procédure à cet égard serait frustratoire. Poitiers, 25 janv. 1828, S. 28, 241; Carré et Chauveau, n° 989; Favard, 2, 342; Thomine, 1, 441; Boncenne, 4, 238.

70. *Dans les trois jours* qui suivent la signification, l'adversaire doit, par un simple acte de conclusions dénier ou re

connaître les faits articulés; — ou simplement contester leur pertinence et leur admissibilité. Boncenne, 4, 222; Carré et Chauveau, n° 969; Favard, 2, 344. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.* 1, 492

71. Le jour de la signification n'est pas compris dans *ce délai*. — V. ce mot, n° 36.

72. Faute par lui de se conformer à cette disposition, les faits peuvent être tenus pour confessés ou avérés par le trib., *ib.* — Pourvu que le demandeur ait conclu expressément à l'admission de la preuve de ces faits; relativement à ceux qu'il aurait simplement allégués, sans y ajouter l'offre de les prouver, le silence de l'adversaire ne saurait constituer une présomption ni de dénégation, ni d'aveu. Arg. Rennes, 14 août 1815, P. 13, 43; Merlin, Rép. v° *Partage*, § 11; Carré, n° 971; Berriat, 287, note 19; Favard, v° *Enquête*, 344.

73. Toutefois, les faits articulés, même avec offre de les prouver, ne sont pas, de *plein droit*, tenus pour confessés : ils sont laissés à l'appréciation du trib., qui a le droit de rendre la décision qu'il juge convenable. Carré, *ib.;* Thomine, 1, 432; Boitard, 2, 168; Boncenne, 4, 222

74. Le défaut du défendeur doit-il être considéré comme une contestation? Favard, 2, 344; Carré et Chauveau, n° 975. — Ou comme une approbation des faits? Thomine, 1, 434. Arg. C. pr. 194. — V. *inf.*, n°s 75 à 79.

75. Au reste, le trib. peut, malgré le défaut de dénégation, ordonner la preuve des faits articulés. On objecterait vainement que les faits n'étant pas déniés, même à l'audience, l'enquête est superflue. L'officier ministériel chargé de la défense des intérêts de la partie à laquelle les faits sont opposés peut, soit par négligence, soit par fraude, ne pas les contester; et si, par les circonstances de la cause, il apparaît au trib. qu'ils ne sont pas constants, il doit pouvoir prescrire un moyen de preuve qui éclaire sa conscience. — V. *Jugement par défaut*.

Si l'on contestait cette faculté au tribunal, il en résulterait que le silence d'une partie serait plus avantageux pour elle qu'une dénégation formelle, puisqu'alors l'adversaire ne pourrait être admis à prouver les faits articulés. Demiau, 184; Chauveau, n° 974. — *Contrà*, Carré, n° 974; Boncenne, *ib.*

76. Par cela seul que le trib. ordonne que les parties seront tenues de venir avouer ou dénier les faits, il en reconnaît la pertinence : autrement, on créerait un circuit d'actions et de procédures inutiles et dispendieuses. Chauveau sur Carré, n° 973 *bis*. — *Contrà*, Poitiers, 11 janv. 1827, Dev. 8, 314.

77. Au reste, les faits *ne peuvent* être tenus pour avérés par cela seul qu'ils ne sont pas déniés, 1° dans les matières qui intéressent l'ordre public. Carré, 252, n° 972. — V. *Absence*, n° 41; *Acquiescement*, n°s 14, 101; *Séparation de corps*, n° 99.

78. 2° Dans les causes concernant les mineurs, les interdits, les femmes mariées. Pigeau, 1, 332; Carré, *ib.*: Thomine, 1, 433.

79. 3° Dans le cas où le silence pourrait nuire à un tiers. Pigeau, 1, 332; Carré et Chauveau, n° 973; Boncenne, 4, 222; Thomine, 1, 433. — V. *Séparation de biens*, n° 38.

80. Le délai de trois jours, accordé au défendeur, pour avouer ou dénier les faits articulés, n'est pas fatal : la loi ne prononce aucune déchéance. Vainement on argumenterait de la disposition de l'art. 1029 C. pr., portant que les déchéances ne sont pas comminatoires : cet article n'est en effet applicable qu'au cas où il y a déchéance prononcée. Colmar, 6 juin 1822; Bruxelles, 18 avr. 1831. Chauveau sur Carré, n° 968; Boncenne, 4, 222; Pigeau, 1, 331; Commaille, Favard, 2, 343.—*Contrà*, Demiau, art. 252.

81. Ces mots *dans les trois jours* signifient que la partie qui demande à être admise à la preuve ne peut poursuivre l'audience avant l'expiration du quatrième jour. Thomine, n° 293.

Ainsi, lorsque des faits sont articulés à l'audience, pendant les plaidoiries, on ne peut pas être immédiatement autorisé à en faire la preuve. — Il faut que la cause soit remise et que dans l'intervalle les faits articulés soient signifiés. Le délai de trois jours ne doit pas être enlevé à l'adversaire. — V. *sup.*, n° 64.

82. Les faits pourraient encore être déniés après un jugement par défaut auquel on formerait opposition. Pigeau, *Comm.* 1, 491; Chauveau sur Carré, n° 968; — et même après un débouté sur l'appel. Chauveau, *ib.*

83. L'avoué qui croirait ne devoir ni avouer, ni dénier les faits allégués sans avoir consulté sa partie, pourrait, par un simple acte contenant réserves de tous droits et exceptions de sa partie, et motivé sur l'impossibilité où il a été de recevoir d'elle les instructions nécessaires pour reconnaître ou contester les faits, demander un délai plus long qui lui serait accordé selon les circonstances. Carré et Chauveau, n° 970; Demiau, 186; Boitard, 2, 168; Thomine, 1, 433; Favard, v° *Enquête*, 345.

84. Cette solution ne s'applique qu'au cas où l'avoué n'a pu s'entendre avec sa partie sur les faits allégués. Si ces faits étaient connus dès l'origine du procès, par exemple, s'ils étaient consignés dans l'exploit introductif d'instance, l'avoué a dû ou, au moins, a pu en conférer avec son client, et par conséquent, il ne saurait être admis à opposer son défaut d'instruction à cet égard. Carré, *ib.* note 1. — Selon M. Chauveau, *ib.*, tout dépendrait de la volonté du juge.

85. Si les faits articulés et signifiés par une partie sont avoués par l'autre, il est inutile de passer outre à l'enquête : cet aveu doit suffire au tribunal. — A moins qu'il ne s'agisse d'une cause qui intéresse des tiers, des mineurs, des interdits, ou l'ordre public.

Pigeau, 1, 331; Carré, n° 973; Thomine, 1, 434.—V. *sup.* n° 77.

86. S'ils sont déniés, l'audience est poursuivie sur un simple avenir, et les juges peuvent en ordonner la preuve par témoins. — V. d'ailleurs *sup.* nos 7, 75 et 77.

§ 2. — *Jugement qui ordonne l'enquête.*

87. Ce jugement est interlocutoire. — V. *Jugement.*

88. Il doit, indépendamment des formalités ordinaires, contenir : — 1° les faits à prouver, — 2° la nomination du juge devant lequel l'enquête sera faite. C. pr. 255. — V. d'ailleurs *inf.* n° 147.

89. *Les faits à prouver.* Le jugement qui ordonne une preuve sans exprimer ce qui est à prouver, manque d'une condition essentielle à sa validité. Arg. Montpellier, 6 mars 1826, D. 27, 41.

90. Cette nullité n'est pas couverte par défaut de réclamation des parties; mais la C. peut donner acte au demandeur des faits par lui articulés en première instance et les reproduire dans son arrêt. Rejet 14 juill. 1852 (5303).

91. Le jugement qui ordonne la preuve qu'un individu se livre habituellement au négoce, indique suffisamment les faits à prouver. Cass. 9 fév. 1813, Dev. 4, 277. — *Contrà*, Chauveau sur Carré, n° 978.

92. Même décision, lorsqu'il s'agit de la délimitation d'un lot d'adjudication, s'il est dit que l'enquête est ordonnée pour parvenir à la connaissance de la portion du terrain adjugé. Cass. 10 fév. 1836, Dev. 36, 289. — D'ailleurs, ce n'est pas ordonner une enquête que de déléguer un juge pour visiter les lieux contentieux, à l'effet d'appliquer des titres et de s'entourer de tous documents nécessaires.

93. Quant aux faits de la contre-enquête, s'ils ont été articulés, ils ne doivent pas être insérés : le tarif ne les passe pas en taxe.— V. *sup.*, n° 69.

94. Les faits doivent être posés d'une manière succincte et précise, afin que la preuve ne porte pas sur des points étrangers à ceux dont le trib. fait dépendre sa décision. Carré, art. 255.

95. La loi suppose que ces faits seront énoncés dans le dispositif : l'art. 260 C. pr. veut que l'on donne copie aux témoins du dispositif du jugement, seulement en ce qui concerne les faits admis. Pigeau, 1, 333.

96. Mais le jugement est-il nul si le dispositif ne renferme pas les faits à prouver? — Ou bien suffit-il qu'ils soient indiqués dans les qualités?

Pour la nullité, on invoque les art. 255 et 260 C. pr. combinés. — Le législateur a voulu proscrire l'usage où étaient certains trib. d'ordonner la preuve des faits sans les énoncer, et en renvoyant à l'articulation faite dans les conclusions des parties.

— Autrement le juge-commissaire et les témoins ne savent plus d'une manière précise le rôle qu'ils ont à remplir, il faut se reporter à différentes pièces, signifier des écritures longues et dispendieuses. Bruxelles, 5 juill., Orléans, 22 déc. 1809, P. 7, 666, 943; Pigeau, 1, 476; Carré, n° 978; Boitard, 2, 175, Boncenne, 4, 230; Arg. Colmar, 4 juin 1835 (Art. 211, J. Pr.). — Jugé que la partie contre laquelle a été rendu le jugement peut s'opposer à l'audition des témoins, lors même qu'avec le dispositif il a été donné copie des faits qui précèdent ce dispositif. Bruxelles, 5 juill. 1809.

Mais la nullité du jugement, dans ce cas, a été déclarée couverte par le silence des parties qui procèdent respectivement à l'enquête et à la contre-enquête. *Même arrêt.* Bourges, 14 nov. 1826, S. 27, 137. Carré, *ib.*; Favard, v° *Enquête*, 345.

Selon nous, le juge doit sans doute avoir soin d'énoncer les faits à prouver dans le dispositif même du jugement (— V. *sup.* n° 95). Mais cette place n'a pas été prescrite à peine de nullité. — Il suffit rigoureusement que les faits se trouvent dans le jugement, par exemple, dans les motifs, Cass. 6 mars 1844 (Art. 2816, J. Pr.); — ou même dans les qualités : il peut être exécuté lorsqu'il a été signifié en entier aux témoins. Si l'art. 260 veut que l'on ne signifie aux témoins que les faits énoncés dans le dispositif, c'est uniquement pour économiser les frais; la nullite prononcée tombe sur le défaut de signification des faits et non sur la disposition qui veut que l'on signifie les faits seulement. Thomine, n° 297.

Le but de la loi est atteint lorsque le jugement et les faits sont détaillés dans la requête présentée au juge-commissaire, et que copie de cette requête et de l'ordonnance a été donnée aux témoins. Bourges, 14 nov. 1826. — Lorsque le dispositif du jugement porte : *le tribunal admet la preuve des faits articulés en la requête du demandeur*, la notification du jugement et de la requête aux témoins suffit. Rejet, 17 juill. 1827, Dev. 8, 642. — *Contrà*, Colmar, 4 juin 1835; Pigeau, *comm.* 1, 496; Chauveau sur Carré, n° 978 bis.

97. L'erreur dans l'indication des faits dont on admet la preuve peut être rectifiée par le tribunal qui a rendu le jugement. Cass. 14 fév. 1827, S. 27, 187. — Dans l'espèce, un premier arrêt avait ordonné l'enquête et indiqué le nom d'un aubergiste chez lequel un payement allégué aurait eu lieu. Les témoins produits ne déposèrent que des faits qui s'étaient passés dans une autre auberge. — La C. roy., par un second arrêt, rectifia cette erreur et prorogea le délai de la contre-enquête. — Le pourvoi contre cet arrêt fut rejeté, attendu qu'il ne s'agissait que d'une simple rectification de fait, et que le défendeur n'était pas recevable à se plaindre d'une prolongation dans son intérêt

Ce droit de rectification est une conséquence de la faculté qu'ont les tribunaux d'interpréter leurs *jugements*. — V. ce mot.

98. *Quid*, si certains faits dont la preuve a été offerte ont été *omis* dans le jugement?

Selon M. Carré, n° 979, la partie qui a provoqué cette preuve peut, par un simple acte, demander au tribunal la réparation de cette omission,—pourvu que ce soit avant l'enquête. — M. Chauveau, *ib.*, exige, en outre, que l'erreur soit bien évidente.

Quant à nous, l'omission de ces faits nous paraît emporter, de la part du tribunal, un rejet de la preuve de ces mêmes faits, et le mal jugé, à cet égard, ne nous semble pouvoir être réparé que par le moyen de l'appel devant la C. roy. Arg. Bordeaux, 26 juin 1830, S. 30, 304. — Dans l'espèce, le défendeur consentait à ce que l'enquête portât sur les faits omis dans le jugement. Mais la Cour a refusé de se dessaisir, et, par arrêt infirmatif, a réparé cette omission des premiers juges.

99. Le trib. ne peut, même du consentement des parties, avoir égard à la preuve des faits décisifs résultant d'une enquête, s'ils n'ont pas été insérés dans le jugement. En les prenant en considération, il blesserait les intérêts du défendeur qui, n'étant pas prévenu que la preuve de ces faits aurait lieu, ne s'est pas mis en état de faire la preuve contraire. Bourges, 6 juill. 1840 (Art. 1955 J. Pr.). Boncenne, 4, 230; Carré et Chauveau, n° 980; Favard, 2, 345. — *Contrà*, Cass. 14 janv. 1839, P. 27, 1030. — V. d'ailleurs *Séparation de corps*, n° 109.

100. Le trib. civil ne peut pas admettre, pour preuve d'un fait contesté, des enquêtes qui auraient été ordonnées, sur ce même fait, par un trib. correctionnel. Rennes, 12 juill.; Colmar, 23 juill. 1811, P. 9, 457, 485; Chauveau sur Carré, n° 975, 4°. — L'information au criminel ne peut être convertie en enquête civile. Arg. Toulouse, 30 avr. 1821, P. 16, 572; A. Dalloz, v° *Action civile*, n° 57; — Toutefois, dans un procès civil, il est permis d'apprécier les résultats d'une enquête faite au criminel et de consulter, comme documents, les éléments de la procédure criminelle. Cass. 26 nov. 1839 (Art. 1622 J. Pr.).

101. L'enquête ordonnée pour faire preuve d'une prescription trentenaire peut servir à prouver une prescription de dix et vingt ans. Cass. 31 janv. 1837.

102. *Nomination d'un juge-commissaire*. L'omission de cette nomination empêche le jugement de produire effet tant qu'elle n'a pas été réparée (—V. *inf.*, n° 144); — elle peut l'être tant que l'adversaire n'a pas fait prononcer la déchéance. Chauveau sur Carré, n° 980 *bis*.

103. Il n'est pas nécessaire que le juge-commissaire ait assiste au jugement qui a ordonné l'enquête : la loi ne l'exige pas (Arg. C. pr. 255 *in fine*. — V. *inf.* n° 145). D'ailleurs, il peut se faire

que tous les juges qui ont assisté au jugement ordonnant l'enquête soient empêchés. Favard, v° *Enquête*, 345; Thomine, 1, 439.— V. d'ailleurs *Avocat*, n° 147.

104. Le même juge reçoit l'enquête et la contre-enquête (C. pr. 255), — à moins que le trib. n'ait commis deux juges, l'un pour l'enquête, l'autre pour la contre-enquête. Il peut le faire dans le cas où la longueur de ces deux opérations s'opposerait à ce qu'elles fussent terminées dans le délai légal, par un seul juge. Pigeau, 1, 333; Carré, n° 981; Thomine, 1, 439.

105. Le remplacement du juge-commissaire a lieu en cas d'empêchement légitime. Metz, 24 avr. 1807, P. 6, 80.

Il se fait, 1° par ordonnance rendue par le président sur requête à lui présentée à cet effet. La requête et l'ordonnance sont signifiées à la partie ou à son avoué. Arg. C. pr. 110; Thomine, 1, 439; Carré, n° 984; — 2° ou par un jugement rendu à l'audience, sur un simple acte. Arg. Cass. 18 juill. 1833, D. 34, 69; Carré et Favard, *ib.*, — et signifié d'avoué à avoué. Cass. 18 janv. 1837, Dev. 37, 794; Boncenne, 4, 237; Chauveau sur Carré, n° 984. — Avant l'ordonnance qui permet d'assigner les témoins. *Même arrêt.*

106. Si le juge-commissaire se trouve empêché, le jour même de l'enquête, il peut être immédiatement remplacé par le trib., sans qu'il soit besoin d'appeler les parties défaillantes. S'il en est autrement dans le cas de l'art. 110 du C. pr. relatif à l'instruction par écrit, c'est qu'alors les parties n'éprouvent point de préjudice de la remise du rapport, comme elles en éprouveraient dans le cas d'enquête. Thomine, *ib.*, p. 440.

Le remplacement immédiat ne peut être attaqué par la partie défaillante, alors surtout que l'enquête ne lui est pas opposée. Cass. 18 juill. 1833; Angers, 19 juill. 1833, Dev. 33, 97.

107. Décidé que, lorsque le juge commis pour procéder à une enquête se trouve empêché, un autre juge (et, suivant M. Thomine, 1, 440, le président) peut le remplacer d'office, sans que le trib. soit tenu de nommer un nouveau juge-commissaire. Arg. Paris, 15 janv. 1830, S. 30, 129. — Décision analogue dans un cas où une Cour avait délégué le président *ou* le juge le plus ancien du tribunal. Toulouse, 6 janv. 1835 (Art. 85 J. Pr.).

108. Si l'empêchement survient après l'enquête commencée, il y a lieu, suivant les circonstances, à demander au trib. une prorogation de délai. Carré, n° 984, note. — V. *inf.*, n° 473.

109. Si les témoins sont trop éloignés, le jugement qui ordonne l'enquête peut commettre spécialement un juge d'un autre tribunal ou un juge de paix. C. pr. 1035. — Ou désigner un trib. qu'il charge de commettre, soit un de ses membres, soit un juge de paix. C. pr. 255 et 1035.

110. Ainsi, un juge de paix peut être désigné pour procéder

à une enquête par une Cour royale. Cass. 17 janv. 1826, Dev. 8, 261; Arg. Orléans, 17 août 1839 (Art. 1565 J. Pr.). — Alors même que l'enquête doit être faite au lieu où siége la Cour. Rennes, 21 déc. 1833, Dev. 34, 587. — V. Orléans, 8 janv. 1847, art. 3611.

111. Mais chaque trib. ayant son territoire circonscrit au delà duquel il est incompétent, il en résulte qu'un de ses membres ne peut procéder à une enquête hors de son ressort. Poncet, *Jugements*, 1, n° 121, 2°; Chauveau sur Carré, n° 988 *bis*. — *Contrà*, Amiens, 8 fév. 1822, P. 17, 121; Cass. 27 mai 1823, Dev. 7, 251.

112. La désignation du juge-commissaire ne peut être faite par le président du tribunal chargé de ce soin. Limoges, 3 juin 1828, S. 29, 7; Thomine, 1, 441.

113. On présente à cet effet requête au trib. désigné. Chauveau, *Tarif*, 280.

114. L'enquête qui a lieu devant un juge de paix, par suite d'une commission rogatoire, est-elle soumise à toutes les règles prescrites pour les enquêtes faites devant les trib. de 1re inst.? — Ou bien, le juge de paix doit-il, dans ce cas, se borner à l'accomplissement de celles que la loi a établies pour les enquêtes qui ont lieu dans les affaires de sa compétence?

Dans ce dernier système, on dit que, si les formalités ordinaires étaient suivies, le but de la loi qui a voulu épargner les frais serait manqué. — Ainsi l'on a jugé que le ministère d'un avoué n'était pas nécessaire dans ce cas. Caen, 10 nov. 1827, S. 28, 251; Arg. Rennes, 5 avr. 1808, P. 6, 607.

Mais on répond, en faveur du 1er système : le juge de paix remplace le membre du trib., qui, sans l'éloignement des témoins, aurait été nommé; il doit donc faire tout ce que ce magistrat aurait fait; les mêmes obligations lui sont imposées. Orléans, 17 août 1839 (Art. 1565 J. Pr.). Favard, v° *Enquête*, 372; Demiau, 206; Thomine, n° 59; Roger, *Encyclopédie des juges de paix*, v° *Enquête*, p. 77; Boncenne, 4, 235; Chauveau sur Carré, n° 985, note 1.

Ainsi, a été cassé un jugement définitif qui avait pris en considération un simple procès-verbal d'audition des témoins, dressé par le juge de paix; — attendu qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'une affaire sommaire, et que les formalités exigées pour les enquêtes en cette matière, par l'art. 413 C. pr., devaient être observées, sous peine de nullité. Cass. 22 juill. 1828, S. 28, 282. — On a annulé un procès-verbal d'enquête qui ne mentionnait pas que la copie de l'assignation eût été représentée par les témoins, que les témoins eussent été entendus séparément, qu'ils eussent déposé sans lire aucun projet par écrit, qui ne portait pas la signature de la partie adverse présente à l'enquête; et il a été ordonné que l'enquête serait recommencée aux frais du juge de paix commis. Limoges, 4 juill. 1827, S. 28, 261. — La nou-

velle enquête fut annulée le 26 janv. 1828, pour défaut de mention de la représentation des copies de l'assignation par les témoins.

Ordinairement, le jugement qui délègue le juge de paix lui ordonne de suivre les formalités prescrites pour les enquêtes devant les trib. de 1re inst.

115. Lorsqu'un trib. a commis un juge de paix pour faire une enquête, son suppléant peut-il y procéder en son absence? — Pour l'affirmative, on dit : c'est en vertu de la loi que le trib. délègue le juge de paix, ce qu'il ne pourrait pas faire si la loi ne l'avait expressément désigné. C'est au magistrat et non à telle personne individuellement que la délégation est adressée; or, le magistrat est remplacé de droit, en cas d'empêchement, par son suppléant. Liége, 20 fév. 1812, P. 10, 136; Poitiers, 10 juin 1831, D. 33, 37; Chauveau sur Carré, n° 984 *bis*. — Mais pour la négative, on répond : Si le juge de paix doit être nécessairement remplacé par les suppléants dans l'exercice des fonctions qui lui sont attribuées par la loi, il ne doit pas en être de même de celles pour lesquelles les trib. l'ont spécialement délégué. Le juge délégué ne peut en déléguer un autre. Le système contraire rendrait illusoire le droit de récusation soumis aux délais de l'art. 383 C. pr. Nanci, 18 juill. 1817, S. 19, 1, 403; Nîmes, 28 avr. 1828, S. 29, 16. — C'est une nullité d'ordre public qui ne peut être couverte par aucun acquiescement. *Mêmes arrêts.*

116. La délégation ne peut être confiée à des arbitres : ils ne sont pas indiqués dans les art. 255 et 1035 C. pr. Toulouse, 16 juill. 1827, S. 28, 198; Riom, 29 août 1844 (Art. 3018 J. Pr.).

117. Mais un juge du trib. de comm. peut être nommé juge-commissaire; il a le caractère de juge. Chauveau sur Carré, n° 831.

118. L'enquête est-elle valable, lorsque, dévolue par une commission rogatoire au trib. français, elle est parachevée par ce même trib. devenu étranger dans l'intervalle? — V. *Effet rétroactif*, n° 21.

119. Un trib. français peut-il déléguer un trib. étranger? — Pour la négative, on dit : ni dans le titre des enquêtes, ni dans l'art. 1035, la loi n'accorde une pareille faculté. Il n'est pas permis au demandeur de priver le défendeur du bénéfice des dispositions des lois françaises; il doit faire venir les témoins en France. D'ailleurs, les formes de la loi française n'étant pas observées, l'enquête ne mériterait pas la confiance des juges. Enfin, la commission doit être donnée à un consul qui ne peut refuser son concours à un juge de sa nation. — Mais on répond, pour l'affirmative : L'ordonnance de 1667 ne contenait aucune disposition sur ce point, et cependant Jousse cite un grand nombre de décisions ayant ordonné la délégation. Raviot, *Cout. Bourg.*, quest. 256, nos 16, 17 et 18; Emerigon, *Assurances*, chap. 4, sect. 8. Il y a

danger à faire résulter de la situation des lieux où des faits pertinents et admissibles se seraient passés, une fin de non-recevoir absolue contre la demande. Il n'existe aucun moyen pour contraindre un témoin étranger à venir déposer en France. D'un autre côté, les titres authentiques passés à l'étranger ont force probante parmi nous, en vertu de la maxime du droit des gens, *locus regit actum*. Enfin, le consul n'a aucun pouvoir pour faire comparaître les témoins.—Cass. 18 août 1836, P. 29, 1, 452. Carré et Chauveau, n° 988 *ter* (5203). — Lyon, 17 août 1860 (7482).

120. Le trib. n'est pas obligé de renvoyer l'enquête devant un autre juge, lors même que les témoins sont éloignés, surtout lorsque les parties ne demandent pas ce renvoi, et consentent ainsi à l'augmentation de frais qui peut résulter du transport des témoins. Jousse, sur l'art. 12, tit. 22, ordonn. 1667; Delaporte, 1, 255; Pigeau, *Comm.*, 1, 479; Thomine, 1, 440; Chauveau et Carré, n° 986.

121. Mais il a la faculté d'ordonner d'office ce renvoi, même lorsqu'il n'est pas demandé par les parties (Carré et Thomine, *ib.*), —ou de le refuser, quoiqu'il soit demandé par l'une des parties, ou par toutes deux. Carré et Chauveau, n° 987.—*Contrà*, Delaporte, *ib.*

122. *Quid* si les deux parties ou l'une d'elles seulement s'oppose formellement à ce renvoi?— Le trib. qui ne voit pas de motifs suffisants pour qu'il soit procédé à l'enquête devant un de ses membres, n'est pas tenu de céder au vœu des parties. L'économie dans les frais est en quelque sorte d'ordre public lorsque les droits des parties ne sont pas compromis. Demiau, p. 201; Carré et Chauveau, n° 987, note 3.

123. Lorsque l'enquête doit être faite dans le lieu où siége le trib., mais que certains témoins se trouvent à une trop grande distance pour comparaître devant le juge-commissaire, celui-ci peut donner commission rogatoire à un magistrat de la localité de ces témoins, pour recevoir leurs dépositions. Arg. C. pr. 266; Bourges, 31 août 1829, D. 33, 72.

124. Une commission rogatoire peut-elle être décernée sur une demande en prorogation d'une enquête déjà commencée? — Pour la négative, on dit : Une fois l'enquête commencée, l'état de l'instruction est fixé du consentement de la partie quant aux faits et quant aux lieux, il n'est plus permis à personne de changer cet état. (— V. toutefois *inf.*, n° 488). Carré, n° 988 *ter*, consult. — Mais on répond pour l'affirmative : Si la loi accorde la faculté de demander une prorogation, c'est afin de donner le temps de suppléer par de nouveaux témoignages à ce que présentent de défectueux ceux sur lesquels on aurait d'abord compté; or, si les témoins, dont les circonstances ont fait sentir la nécessité, sont trop éloignés, la partie ne peut être dépouillée du bénéfice de la commission rogatoire. Chauveau sur Carré, *ib.*

125. Si, au contraire, des témoins se trouvent au lieu où siége le trib. déléguant, ils peuvent demander par requête, en référé, à être entendus par un commissaire pris dans son sein. Dans ce cas, il convient de signifier l'ordonnance qui fixe le jour de l'audition : 1° à la partie, pour qu'elle puisse être présente; 2° au juge étranger, dans la personne du greffier, pour éviter la condamnation à l'amende. Carré et Chauveau, n° 988.

126. Le juge-commissaire peut être récusé pour les mêmes causes que les autres juges. — V. *Récusation*.

127. La récusation doit être proposée dans le délai de trois jours, afin d'éviter tout prétexte de prolonger l'enquête. C. pr. 383.

128. Ce délai court : — 1° si le jugement est contradictoire, du jour du jugement. *Ib.* — 2° S'il est par défaut, et qu'il n'y ait pas eu d'opposition, du jour de l'expiration de la huitaine de l'opposition. *Ib.* — 3° S'il a été par défaut, et qu'il y ait eu opposition, du jour du débouté d'opposition. *Ib.*

129. Le trib. a la faculté d'ordonner que l'enquête soit faite sur les lieux contentieux; — il est quelquefois utile de mettre les témoins à portée de reconnaître et d'expliquer certaines particularités locales qu'il est bon de faire constater. Amiens, 29 déc. 1821, Dev. 6, 509.

La disposition du jugement, à cet égard, doit être observée à peine de nullité. Grenoble, 21 déc. 1821, D. *ib.* 856, n° 3.

130. L'enquête peut-elle avoir lieu le même jour dans deux endroits différents? — Le doute naît de ce que la loi exige que la partie soit assignée pour être présente à l'enquête, et par conséquent qu'il y ait possibilité pour cette partie de comparaître. — Mais il n'est pas nécessaire que la partie assiste en personne à l'enquête; elle peut, dans le cas dont il s'agit, se faire représenter par son avoué, comme elle a droit de le faire lorsqu'elle est empêchée, ou même lorsqu'elle juge à propos de ne pas comparaître en personne. Rennes, 28 juill. 1814, P. 12, 337; Nîmes, 14 août 1828, S. 29, 243.

131. Le jugement qui ordonne l'enquête, comme celui qui nomme le juge-commissaire dans le cas où cette nomination a lieu par jugement séparé, est levé et signifié par la partie la plus diligente. Cette signification a lieu par acte d'avoué à avoué, si le jugement a été rendu contradictoirement, ou par défaut contre avoué, et à domicile, s'il a été rendu par défaut contre partie. Arg. C. pr. 257; Carré, art. 256.

132. Jugé qu'il suffit, pour faire courir les délais dans lesquels on doit procéder à une enquête, que le jugement qui l'ordonne soit signifié par extrait contenant le dispositif du jugement, les faits à prouver et le nom du juge-commissaire. Bruxelles, 6 avr. 1831, D. 32, 64. Chauveau sur Carré, art. 257, note 6.

133. La signification doit être faite aux appelés en garantie,

orsque la demande en garantie est liée régulièrement à la demande originaire. Bourges, 30 mai 1831, P. 23, 1629; Chauveau sur Carré, n° 1005 *bis*. — *Contrà*, Poitiers, 5 août 1825. Cette cour a déclaré que la cause n'est commune à toutes les parties que lorsque le garant prend le fait et cause du garanti.

134. La signification du jugement à la partie au domicile de son avoué (pour faire courir le délai de l'enquête. — V. *inf.* n° 137) ne fait pas courir le délai du pourvoi en *cassation*. Il faut une signification à personne ou à domicile. — V. ce mot, n° 242.

135. Lorsque l'avoué de l'une des parties décède après le jugement qui a ordonné l'enquête, toutes significations relatives à l'enquête sont valablement faites à personne ou domicile, sans qu'il y ait auparavant constitution de nouvel avoué. Caen, 14 août 1843 (Art. 2820 J. Pr.). — Le contraire a été jugé en cas de démission de l'avoué. — V. *inf.*, n° 222.

§ 3. — *Délai dans lequel les enquêtes doivent être commencées.*

136. La loi fixe, *à peine de nullité*, des délais très-courts pour commencer et terminer les enquêtes, afin de soustraire les témoins aux tentatives de subornation. C. pr. 257. *Rapport au Corps législatif.*

Ces délais varient, selon que l'enquête doit être faite, soit au lieu même où siége le tribunal qui l'a ordonnée, soit dans un rayon qui n'excède pas trois myriamètres, ou dans un lieu plus éloigné; — selon que le jugement qui l'a ordonnée est rendu contre une partie qui a ou non un avoué, et que le jugement est ou non susceptible d'opposition.

137. *Cas où l'enquête a lieu dans un rayon de trois myriamètres*. Elle doit être commencée, à peine de nullité, dans la huitaine du jour de la signification du jugement à avoué, s'il est contradictoire. C. pr. 257.

138. Cette signification n'est soumise à aucune des formalités de l'art. 61 C. pr. Metz, 11 fév. 1819, P. 15, 82; 11 déc. 1819, Dev. 6, 166; Chauveau sur Carré, n° 282 *in fine*. — *Contrà*, Metz, 24 fév. 1831, P., 23, 1254.

139. La signification du jugement qui ordonne l'enquête peut-elle être faite pendant la huitaine, à dater de la prononciation?

Pour la négative, on dit : L'art. 450 C. pr. a suspendu, pendant ce délai, l'exécution des jugements non exécutoires par provision. N'y a-t-il pas même motif? — V. *Appel*, n° 302.

Mais on répond : cet art. 450 n'est pas applicable aux jugements préparatoires ou interlocutoires. Ils sont soumis à des règles spéciales. Arg. C. pr. 451 et 452; Cass. 8 mars 1816, S. 16, 367; Carré, art. 450, note : Boitard. 2, 208; Thomine n° 502; et nos observations (Art. 1172 J. Pr.).

140. Le jour de la signification du jugement ne doit pas être compris dans le délai de huitaine. Pau, 6 déc. 1809, P. 7, 907; Carré, n° 997; Favard, v° *Enquête*, 349; Pigeau *Comm.* 1 491. V. *Délai*, n° 17.

141. Ce délai ne peut être prorogé. Cass. 13 nov. 1816, Dev. 5, 246; Thomine, 1, 448. — Mais il peut être suspendu. — V. *inf.*, n°s 169, 189.

142. Le délai, pour commencer l'enquête, court contre celui qui a signifié le jugement, comme contre celui à qui il a été signifié, également à peine de nullité. C. pr. 257. — La signification par le demandeur fait courir le délai entre le garant et le garanti. Rejet, 26 juill. 1848 (4273).

143. Mais si les deux parties ont été admises à faire une enquête sur des faits différents, le délai ne court contre chacune d'elles que par une double signification. Trib. Seine, 4 juin 1840 (Art. 1674 J. Pr.).

144. Le délai de huitaine court contre le cédant, qui est intervenu comme garant dans l'instance introduite par son cessionnaire, bien que le jugement ait été signifié à la requête de celui-ci seulement : ils font cause commune. Cass. 8 mars 1816, S. 16, 367; Carré, *ib.* — V. Cass. 26 juill. 1848, art. 4273 J. Pr.

145. L'art. 257 est général ; il s'applique à l'enquête par commune renommée. Bourges, 2 juin 1824, D. v° *Enquête*, p. 848, note 1. — V. d'ailleurs *Vérification d'écriture.*

146. Cependant, si le jugement ne contient pas nomination d'un juge-commissaire, le délai ne court que du jour où un second jugement, faisant cette nomination, a été signifié. Paris, 2 janv. 1815, P. 12, 516; Favard, v° *Enquête*, 347. — V. *sup*, n°s 102 et suiv.

147. *Cas où l'enquête est faite à une distance de plus de trois myriamètres.* Dans ce cas, le trib. fixe le délai dans lequel l'enquête doit être commencée. C. pr. 258.

148. La décision des magistrats, à cet égard, ne peut donner ouverture à cassation. Cass. 18 août 1836, Dev. 36, 795.

149. Lorsqu'une enquête faite en 1re inst. a été annulée sur l'appel, et que le renvoi devant le trib. distant de plus de trois myriamètres du siége de la Cour, pour procéder à une nouvelle enquête, a été ordonné, c'est à ce trib. qu'il appartient, par application de l'art. 258 C. pr., de fixer le délai dans lequel l'enquête sera recommencée. Cass. 15 juill. 1818, S. 19, 25.

150. Si le délai n'a pas été fixé par le jugement qui ordonne l'enquête, il peut l'être par un second jugement qui ne rétracte pas, mais complète le premier. Rennes, 4 fév. 1809, P. 7, 352, Pigeau, *comm.* 1, 502; Carré, art. 258.

151 Il est rendu sur un simple acte : il s'agit d'une difficulté

sur l'exécution. Pigeau, *Com.* 1, 502; Chauveau sur Carré, n° 1001.

152. Si ce complément n'intervient pas, aucune déchéance ne saurait être prononcée à l'expiration du délai de huitaine fixé par l'art. 257 C. pr. Liége, 27 juin 1811, P. 9, 426; Cass. 28 fév. 1838 (Art. 1136 J. Pr.).

153. L'enquête est nulle, si elle n'a pas été commencée dans les délais déterminés par le jugement. On opposerait vainement que la loi n'a pas prononcé la nullité : le texte et les motifs de l'art. 257 C. pr. s'appliquent à ce cas. Rennes. 9 mai 1810, P. 8, 296; Nîmes, 2 avr. Orléans, 11 nov. 1830, D. 30, 267; 31, 26; Boitard. 2, 198; Carré, n° 1008, Favard, 2, 351; Thomine, n° 301. —*Contrà*, Lepage, 195.

154. Lorsque le jugement ordonnant l'enquête a été signifié, si, dans le délai de huitaine, le trib. sur la demande d'une partie, décerne commission rogatoire, on ne peut opposer une fin de non-recevoir, tirée de l'expiration du délai. Carré et Chauveau, n° 999.

155. Le tribunal peut fixer le point de départ de la signification à domicile, plutôt que de la signification à avoué. Les distinctions établies par l'art. 257 ne s'appliquent pas ici. Cass. 21 juill. 1836, Dev. 37, 222.

Mais s'il garde le silence à cet égard, il faut signifier le jugement à avoué. Bourges, 10 avr. 1826; Chauveau sur Carré, n° 1007.

156. On ne doit faire alors aucune distinction entre les jugements contradictoires et ceux par défaut; celle qui est indiquée aux art. 122 et 123 C. pr. ne s'applique qu'au cas où le juge a la faculté d'accorder le délai, et non à celui de l'art. 257; il y a pour lui alors obligation de le faire. Chauveau sur Carré, n° 1007. — *Contrà*, Favard, 1, 616, n° 4.

157. Le trib. peut-il fixer un délai *avant* lequel l'enquête ne peut être commencée? —L'art. 258 qui le charge de fixer le délai dans lequel l'enquête doit être commencée, est muet sur ce point; les délais sont rigoureusement tracés par la loi, il importe d'observer le texte de ses prescriptions, sans les étendre arbitrairement. Chauveau sur Carré, n° 1008 *bis*.

Mais si l'on accorde cette faculté au trib. l'enquête commencée avant l'expiration du terme fixé doit être annulée. Chauveau sur Carré, n° 1008. — *Contrà*, Bourges, 27 mars 1832, Dev. 32, 496. - Evreux, 6 juill. 1857 (6616). — 5179, 6066.

158. Il peut arriver que des témoins soient éloignés et que d'autres résident au lieu même où le jugement a été rendu; le trib. peut alors déterminer les délais particuliers pour l'enquête, dans laquelle doivent être entendus les témoins qui sont éloignés, et soumettre à ceux de l'art. 257 l'enquête dans laquelle doivent déposer les seconds. Carré, n° 1006.

159. Il en serait de même, à plus forte raison, dans le cas où

l'une des parties seulement aurait intérêt à faire entendre des témoins dont la résidence serait éloignée : rien ne s'oppose à ce que, dans cette circonstance, le trib. proroge les délais de l'enquête uniquement en faveur de cette partie, et que l'autre partie reste tenue de commencer la sienne dans les délais ordinaires. Carré, *ib.* note, 1 ; Favard, v° *Enquête*, 351.

160. L'enquête terminée ne peut être arguée de nullité sous prétexte que le jugement, en vertu duquel elle a été faite, a omis de fixer le délai dans lequel elle devait être commencée.

161. La nullité résultant de l'expiration du délai prescrit par l'art. 257 C. pr. a lieu, bien que la partie ait fait toutes les diligences nécessaires, et que la faute doive en être imputée au juge-commissaire qui a négligé de répondre à la requête présentée en temps utile : la loi ne fait aucune exception.—*Contrà*, Arg. Metz, 7 juill. 1820, D. 12, 586, n° 8.

162. Mais le juge-commissaire peut, suivant les circonstances, être condamné à des dommages-intérêts.— V. *Responsabilité*.

163. *Cas où le jugement qui ordonne l'enquête est rendu contre une partie qui n'a point d'avoué*. Le délai court du jour de la signification à personne ou à domicile. C. pr. 257.

164. Le défendeur peut n'avoir pas d'avoué, — lors même que l'enquête a été contradictoirement ordonnée, par exemple, si celui qu'il avait est mort ou interdit, s'il s'est démis de ses fonctions, après que les qualités ont été posées. Boitard, 2, 191 ; — Bien que le jugement soit réputé contradictoire ; par exemple, si sur son opposition à un jugement par défaut, une partie s'est laissé débouter sans comparaître, ou bien lorsqu'il s'agit d'un jugement rendu après réassignation sur défaut joint. — Ces divers cas ne doivent pas être confondus avec celui où le jugement qui ordonne l'enquête, ayant été rendu par défaut, est susceptible d'opposition. Carré, n° 1002. Boncenne, 4, 244. — V. *inf.*, n° 165.

165. *Cas où le jugement est susceptible d'opposition*. Le délai court du jour de l'expiration des délais de l'opposition. C. pr. 257.

166. Quand l'opposition n'est-elle plus recevable ? — Il faut distinguer entre le cas où le jugement est rendu par défaut contre avoué, faute de plaider, et celui où il est rendu contre partie, faute d'avoir constitué avoué. — Dans le 1er, l'opposition est valable pendant la huitaine de la signification à avoué. — Dans le 2me, elle l'est jusqu'à l'exécution du jugement. — V. *Jugement par défaut*.

Quelques auteurs soutiennent que cette distinction ne doit pas être admise en matière d'enquête, parce qu'aucun des caractères constitutifs de l'exécution, énumérés dans l'art. 159 C. pr.,

n'est compatible avec un jugement interlocutoire, qui ordonne seulement un avant faire droit, dépens réservés; parce que l'on arriverait à cette conclusion absurde, que tant que l'enquête n'est pas terminée, on a huitaine pour commencer l'enquête.— En conséquence, ils pensent que, dans tous les cas, on peut procéder à l'enquête huit jours après la signification du jugement qui l'ordonne à personne ou à domicile. Trib. Bayeux, 6 juin 1838 (Art. 1183 J. Pr.); Lepage, *Qu*. p. 195. — Et ils invoquent l'ancien droit sous lequel le délai de l'opposition n'était jamais que de huitaine. Boitard, 2, 196; Rodière, 2, 127.—Plusieurs entendent par ces mots, *délais de l'opposition*, le temps pendant lequel l'attente de l'opposition suspend l'exécution aux termes de l'art. 155. Thomine, art. 257; Chauveau sur Carré, n° 1004.

Mais on répond : L'art. 257 dispose d'une manière absolue pour tous les cas où il existe des jugements par défaut susceptibles d'opposition. Il est d'ailleurs inexact de dire que le jugement ordonnant l'enquête n'est pas susceptible d'exécution : en effet, le demandeur peut obtenir l'ordonnance du juge-commissaire, et la faire signifier au défendeur : ce qui constitue une exécution de jugement suffisante pour faire courir le délai de l'enquête. Carré, n° 1004; Favard, v° *Enquête*, 349, 350; Demiau, art. 257; Boncenne, 4, 247, et nos observations (Art. 1183 J. Pr.).

167. L'enquête ne peut être commencée dans la huitaine de la prononciation du jugement contradictoire, ou de la signification du jugement par défaut susceptible d'opposition. C. pr. 155 et 450.—Elle serait nulle, si l'ordonnance du juge-commissaire, pour la commencer, avait été délivrée avant que ces huit jours ne fussent écoulés. Pau, 1er déc. 1819, D. v° *Enquête*, p. 856, note 4; Bordeaux, 13 avr. 1831, D. 31, 142; Caen, 24 avr. 1839 (Art. 1449 J. Pr.).

168. Par une raison analogue, si l'adversaire fait signifier le jugement avant l'expiration de cette huitaine, les délais pour commencer l'enquête sont suspendus : le demandeur ne pouvant agir, la déchéance ne peut courir contre lui. Boitard, 2, 208 et 209; Chauveau sur Carré, n° 990 *bis*.

169. Décidé, à tort selon nous, que le jugement qui ordonne une enquête est exécutoire par provision. Bourges, 5 mai 1831, P. 23, 1548.

170. Si l'opposition est formée, et qu'il intervienne une sentence contradictoire ou par défaut, le délai court du jour de la signification de cette sentence. — V. *sup*., n° 164.

171. Le moyen de nullité résultant de ce qu'une enquête n'a été commencée qu'après les délais, étant un moyen du fond, peut être proposé en tout état de cause. Toulouse, 8 août 1832; Dev. 33, 543.

172. On doit conclure du silence de la loi relativement à l'ap-

pel, qu'elle n'a pas voulu accorder à ces délais prolongés la faveur qu'elle accordait aux délais abrégés de l'opposition. Cass. 25 janv. 1820, S. 20, 207; Agen, 20 juill. 1824; Cass. 9 mars 1836 (Art. 452 J. Pr.); Paris, 18 juin 1840 (Art. 1961 J. Pr.); Thomine, 1, 445; et nos observations (Art. 1172 J. Pr.).

173. Mais l'appel interjeté a pour effet de suspendre non seulement le délai pour commencer l'enquête, mais encore l'enquête commencée antérieurement. Rouen, 30 mai 1817, Dev. 5, 284; Paris, 18 juin 1840 (Art. 1961, J. Pr.). Thomine, 1, 445 et s. Chauveau et Carré, n° 991; Pigeau, *Comm.* 1, 498; Boitard, 2, 189.

Dans l'opinion contraire on dit : un plaideur pourra attendre que les noms des témoins lui aient été signifiés pour se procurer, au moyen d'un appel, des délais qu'il emploiera à essayer de les corrompre. — Une enquête doit être finie dans la huitaine de l'audition du premier témoin; elle ne peut être interrompue quand la partie qui avait intérêt à s'y opposer ne l'a pas fait à temps et l'a laissé commencer sans obstacle.

Mais on répond : L'art. 457 C. pr. dispose généralement que l'appel des jugements définitifs ou interlocutoires sera suspensif, si le jugement ne prononce pas l'exécution provisoire dans les cas où elle est autorisée. Et l'art. 257 C. pr. ne fait point exception à ce principe. — Les délais pour commencer et pour achever l'enquête ont été prescrits plutôt contre la partie qui fait l'enquête que contre le défendeur à l'enquête. — Suivant l'ordonn. de 1667, ni l'opposition, ni l'appel ne pouvaient empêcher la confection de l'enquête, qui devait rester close et cachetée jusqu'après le jugement de l'opposition ou de l'appel (tit. 22, art. 2). Aujourd'hui les enquêtes se font en présence des parties et ne peuvent pas être tenues secrètes. C'est pourquoi le Code n'a point renouvelé la disposition de l'ordonnance.

174. Quoique la faculté d'interjeter appel survive au délai de huitaine, la partie qui l'a laissé écouler, ne peut, par un appel postérieur, être relevée de la déchéance. Prétendre le contraire, ce serait dire que le *délai* de l'appel suspend celui de l'enquête. Carré et Chauveau, n° 1005; Boncenne, 4, 253; Thomine, 1, 445. — *Contrà*, Paris, 15 janv. 1830, P. 23, 46.

175. Toute procédure se trouve arrêtée de plein droit par l'appel, sans qu'il soit nécessaire de le signifier au juge-commissaire.

176. Cependant l'appel peut n'être pas suspensif, lorsque le jugement a été rendu dans l'un des cas déterminés par l'art. 135 C. pr., et que le trib. en a ordonné l'exécution provisoire, nonobstant appel. Carré, n° 992; Pigeau, *Comm.*, 1, 498.

177. L'exécution provisoire de l'enquête nonobstant appel peut-elle être ordonnée, hors le cas de l'art. 135, lorsqu'il y a lieu de craindre le dépérissement des preuves avant l'arrêt à intervenir, à raison de l'âge, de la maladie, etc., des

témoins? — Pour l'affirmative on dit : Les motifs qui ont fait proscrire en 1667, l'enquête d'examen à futur n'existent plus. A cette époque, on procédait à cette enquête sans communication à l'adversaire, sur la simple allégation d'un voyage ou d'une maladie. Il suffisait d'en obtenir l'autorisation de la chancellerie. Ces abus étaient tellement invétérés, qu'on crut ne pouvoir les corriger que par la suppression de l'institution. Aujourd'hui les mêmes abus ne sont plus à craindre, — les tribunaux seuls ont droit d'autoriser l'enquête; une partie ne peut y procéder qu'après communication à l'adversaire. Nîmes, 6 janv. et 29 mars 1808; Rennes, 21 déc. 1809, P. 6, 588; 7, 940; Carré, *ib.*; Berriat, 320, note 10; Bonnier, *ib.*, n° 167; Thomine, 1, 447.

Mais on objecte que l'art. 252 suppose que l'enquête ne peu être demandée qu'incidemment à un procès principal. Rennes, 10 mars 1821, Dev. 6, 381; Pigeau, *Comm.* 1, 499; Boitard, 2, 165; Dalloz, 6, 852, n° 6; Boncenne, 4, 258 et suiv.; Chauveau sur Carré, n° 992. — V. *sup.*, n° 5.

178. L'enquête ne peut être commencée ou continuée, à peine de nullité, avant la signification de l'arrêt confirmatif.

179. Cet arrêt est signifié par l'avoué d'appel de l'intimé à l'avoué d'appel de l'appelant, à peine de nullité. Paris, 2e ch., 18 juin 1835 (Art. 188 J. pr.).

180. Cette signification doit-elle être faite en outre à l'avoué de 1re instance? — Selon que cette signification sera ou non jugée nécessaire, elle servira ou non de point de départ pour le délai.

181. Plusieurs arrêts ont déclaré suffisante la signification à l'avoué d'appel, — Attendu 1° qu'aucune disposition de la loi ne prescrit de signifier à l'avoué qui a occupé en première inst., — 2° Que c'est à la partie à donner connaissance de l'arrêt à son avoué de 1re inst. Cass. 17 déc. 1823, S. 24, 241; Bordeaux, 28 août 1829, S. 30, 63; Paris, 15 janv. 1830, S. 30, 129; Pau, 28 nov. 1837 (Art. 1330 J. Pr.). — Dans ces différentes espèces l'arrêt avait été signifié à partie. Et l'on a fait courir le délai de cette signification à partie. — V. dans le même sens Grenoble, 22 janv. 1831, Dev. 32, 155.

Dans une espèce où le jugement de 1re inst. avait été rendu par défaut, faute de constitution d'avoué, la signification de l'arrêt confirmatif à l'avoué de 1re inst., constitué depuis le jugement, n'a pas été exigée. Cass. 30 juill. 1828, S. 28, 413.

Selon nous, la signification de l'arrêt confirmatif à l'avoué d'appel n'a d'autre objet que de lui indiquer que l'instance d'appel n'a plus lieu, que sa mission est terminée; elle ne peut avoir pour but de faire courir un délai pour un acte auquel cet avoué n'est pas chargé de procéder. L'exécution est renvoyée devant le trib. de 1re inst. (C. pr. 472); l'avoué qui occupe devant ce trib

pour le défendeur à l'enquête est le véritable mandataire de la partie; il faut qu'il connaisse l'arrêt intervenu : il ne peut le connaître légalement que par la signification (Arg. C. pr. 147.). C'est par la signification seule qu'il est mis en demeure de l'exécuter. Ce n'est pas à la partie de prévenir l'avoué de 1re inst., mais à celui-ci de prévenir sa partie de ce qu'exige la loi. Turin, 4 déc. 1809; Trèves, 16 déc. 1811, P. 7, 901; 9, 779; Grenoble, 22 janv. 1831, P. 23, 1139; Limoges, 26 fév. 1840, D. 40, 201; Carré et Chauveau, n° 994; Boncenne, 4, 256; Berriat, 289, note 27; Thomine, n° 521. — V. *Appel*, n° 658 et l'art. 3987 J. Pr.

182. Si l'arrêt est infirmatif et qu'il ordonne une enquête, ou la cour en retient l'exécution et il n'y a pas de signification à avoué de 1re instance, où elle renvoie l'exécution devant un trib. qu'elle désigne, et tous les motifs de la signification à l'avoué constitué devant ce trib. reprennent leur empire. Chauveau sur Carré, n° 994 *bis*. — V. d'ailleurs *Appel*, n° 664.

183. En cas de désistement de l'appel, le délai ne court que du jour où l'acceptation du désistement a été signifiée. Turin, 4 déc. 1809; — à l'avoué de 1re instance : on n'a point égard à la signification antérieure faite à l'avoué d'appel. *Même arrêt.*

184. Lorsque l'enquête avant l'appel a reçu un commencement d'exécution, la signification de l'arrêt ayant pour but de fixer le point de départ du délai et d'en avertir toutes les parties, doit être également faite à l'avoué de 1re inst.; Chauveau sur Carré, n° 994 *bis*. — *Contrà*, Carré, *ib*. — V. Art, 3127.

185. La signification de l'arrêt confirmatif (ou de l'acceptation du désistement de l'appel) remplace la signification du jugement, et sert de nouveau point de départ pour le délai.

186. Ce délai est de huitaine, et non pas seulement du laps de temps qui restait à courir au moment où l'appel a été interjeté : autrement un appel interjeté le dernier jour du délai ne laisserait aucun jour utile pour faire l'enquête. Turin, 4 déc. 1809; Thomine, n° 521; Arg. Cass. 17 déc. 1823.—*Contrà*, Arg. Pau, 28 nov. 1837 (Art. 1330 J. Pr.). Carré, n° 994 *bis*.

187. Le poursuivant obtient une nouvelle ordonnance du juge-commissaire à l'effet d'assigner les témoins qui n'ont pas été entendus. Poitiers, 22 janv. 1828, S. 28, 245.

188. L'enquête doit être reprise au point où elle était au moment où l'appel a été interjeté. Rouen, 30 mai 1817, S. 17, 421.

189. Le délai pour commencer l'enquête ou pour la continuer est suspendu : — 1° Dans le cas où il y a lieu à *reprise d'instance* (— V. ce mot); — 2° Dans le cas de force majeure.

190. Mais il n'est pas suspendu, — 1° pendant les *vacations* (— V. ce mot), si le juge-commissaire ne fait pas partie de la chambre des vacations, cette chambre ou celui qui la préside peut

lui substituer un autre juge. Cass. 21 avr. 1812. P. 10, 317, Rouen, 15 juin 1818, S. 18. 255. — Le contraire a été jugé par la C. de Grenoble (20 nov. 1812), attendu que les significations nécessaires ne peuvent être faites pendant l'absence des avoués des parties. Mais le texte de cet arrêt n'est rapporté dans aucun recueil. — V. d'ailleurs arrêt de règlement, Parlement de Provence, de 1703, art. 26 et 27; Aix, 24 juill. 1809, P. 10, 318. — Ce dernier arrêt a été cassé. 21 avr. 1812.

191. 2° Pendant les jours de fête,—lors même que l'échéance de la huitaine a lieu un de ces jours : la partie peut, en justifiant de quelque empêchement, se faire autoriser par le juge à procéder un jour férié (C. pr. 1037). Cass. 7 mars 1814, P. 12, 136; Favard, v° *Enquête;* Carré, *ib.* — V. *Délai*, n° 37.

192. La contre-enquête doit être commencée et terminée dans les délais fixés pour l'enquête. C. pr. 256. — La partie qui veut faire procéder à une contre-enquête doit donc prendre l'ordonnance du juge-commissaire dans les mêmes délais que le demandeur. Carré, n° 995; Demiau, art. 257.

On ne peut en conséquence, comme autrefois, attendre, pour la commencer, que l'enquête soit faite. Carré et Chauveau, n° 995; Boncenne, 4, 250.— Mais V. Montpellier, 17 déc. 1851 (5172).

193. Quoique l'enquête et la contre-enquête doivent toutes deux commencer dans la même huitaine, il ne s'ensuit pas qu'elles doivent finir en même temps. Chacune peut durer huit jours à dater de l'audition des premiers témoins, et cette audition est fixée par le juge. Chauveau sur Carré, n° 1008 *ter*.

194. Les délais de la contre-enquête ne doivent pas être prorogés, lors même qu'ils doivent être fixés par le jugement, dans le cas de l'art. 258 C. pr.—Un trib. ne peut ordonner que les délais de la contre-enquête ne courront que du jour de la signification de l'enquête. Grenoble, 11 déc. 1821, P. 16, 1007.

§ 4. — *Actes qui constituent le commencement de l'enquête.*

195. L'enquête est censée commencée, pour chacune des parties respectivement, par l'ordonnance qu'elle obtient du juge-commissaire, à l'effet d'assigner les témoins aux jour et heure par lui indiqués. C. pr. 259. — Pourvu que l'on profite de cette ordonnance en faisant assigner les témoins : le fait matériel de l'obtention de l'ordonnance restée sans exécution, n'aurait pas cet effet. *Contrà*, Douai, 16 déc. 1851 (5115).

196. L'ordonnance n'est pas suppléée par la simple fixation que fait le juge-commissaire d'un jour pour procéder à l'enquête. Bruxelles, 18 déc. 1811, P. 9, 790. — Surtout si cette indication n'est pas suivie de l'autorisation d'assigner les témoins. Bruxelles, 22 fév. 1821, D. A. 21, 584.

197. Mais une enquête est réputée valablement commencée, lorsque le juge-commissaire a donné une commission rogatoire avant l'expiration du délai imparti par le tribunal; et a fixé l'ouverture du procès-verbal d'enquête à l'un des jours compris dans ce délai, bien que le procès-verbal n'ait pu être matériellement ouvert par le juge délégué, et les témoins réellement entendus qu'après l'expiration du temps prescrit. Paris, 15 mars 1841, D. 41, 122.

198. Le jugement qui ordonne l'enquête doit être signifié avant que l'on ne demande l'ordonnance du juge-commissaire.

L'ordonnance délivrée avant cette expiration est nulle. — V. *sup.*, n° 105.

199. L'ordonnance est demandée par requête (non grossoyée. Tar. 76) signée d'un avoué.

200. Elle est consignée au pied de cette requête.

201. Le même jour, le juge-commissaire ouvre son procès-verbal, et y fait mention de la réquisition et de la délivrance de cette ordonnance. C. pr. 259.

Il peut aussi renvoyer cette ouverture au jour de l'audition des témoins : ce qui est plus régulier; car avant l'audition le procès-verbal est inutile. Caen, 10 nov. 1827, Dev. 8, 417; Chauveau et Carré, n° 1060. — *Contrà*, Lepage, 258; Demiau, 202.

202. M. Carré, n° 1009, prétend que l'ordonnance peut être demandée verbalement et être insérée au procès-verbal d'ouverture, et que l'expédition en est délivrée par le greffier.

203. L'ordonnance peut ne pas indiquer que l'assignation devra être donnée au domicile de la partie, mais à celui de son avoué. Cass. 17 déc. 1811, P. 9, 780.

204. Elle doit être datée, à peine de nullité; sans la date, on ne pourrait savoir si elle a été délivrée en temps utile. — Mais peu importe que la date existant sur l'ordonnance n'ait pas été rappelée dans le procès-verbal d'ouverture, s'il est du même jour. Carré, n° 1013.

205. Les délais fixés par le juge-commissaire pour la comparution des témoins, doivent l'être à raison de leur éloignement du lieu où l'enquête sera faite; il est donc utile de lui faire connaître, dans la réquisition verbale ou écrite, le domicile des témoins. Thominc, 1, 449; Carré, n° 1010.

206. La décision du juge qui arbitre les délais ne peut être attaquée par opposition devant le trib. — Ce magistrat n'est pas un simple délégué du trib.; il a une compétence particulière; il exerce dans certains cas une juridiction susceptible d'appel. (— V. *inf.*, n° 295). Cette fixation n'est pas un acte contentieux, à proprement parler; elle doit donc rester dans le domaine exclusif du juge chargé de la direction de la procédure. — Lorsqu'un délai trop court est indiqué, il y a lieu à une demande en prorogation. — Si,

au contraire, le délai est beaucoup trop éloigné, la prise à partie, pour déni de justice, est admissible. Chauveau sur Carré, n° 1013 *bis*.

207. Si les témoins n'ont pas été assignés en vertu d'une première ordonnance, et que le délai de huitaine ne soit pas expiré, le juge peut en délivrer une nouvelle : de ce qu'une partie a anticipé les délais, on ne peut en induire une renonciation au bénéfice que la loi lui accorde. Bruxelles, 7 juill. 1819; Nîmes, 14 août 1828, S. 29, 243; Carré et Chauveau, n° 1011. — *Contrà*, Boncenne, 4, 269; Dalloz, 6, 857.

208. Après l'expiration des délais, une nouvelle ordonnance serait inutile. Bruxelles, 30 déc. 1811, P. 9, 816.

209. La déchéance du droit de faire enquête encourue par une partie à l'égard de l'un des défendeurs, n'emporte pas déchéance à l'égard de l'autre, si l'enquête ordonnée portait sur des faits distincts, personnels à chacun des défendeurs, et qui, séparément, suffisaient pour justifier ses prétentions. Cass. 2 fév. 1836, Dev. 36, 505. — V. d'ailleurs Art. 3694 et 3698 J. Pr.

§ 5. — *Assignation à la partie et aux témoins.*

210. Les formalités de ces assignations sont toutes exigées à peine de nullité (C. pr. 260, 261), — des dépositions des témoins irrégulièrement assignés; — et de toute l'enquête, en cas d'assignation irrégulière à la partie. Carré, art. 261.

211. La nullité ne peut être proposée que par la partie adverse. — D'ailleurs, *inf.*, n° 511. et l'art. 4052 J. Pr.

Ou par le témoin, pour se faire décharger de l'amende, lorsque la nullité de l'exploit d'assignation lui est personnelle, par exemple, si la copie a été remise à domicile à une personne qui n'est à son égard ni parente ni domestique. Thomine, 1, 451; Chauveau sur Carré, n° 1016.

ART. 1. — *Assignation à la partie.*

212. La partie a le plus grand intérêt à être présente à l'audition des témoins, soit pour les reprocher, soit pour leur faire adresser des interpellations sur ce que leur déposition pourrait avoir d'obscur ou d'incomplet.

213. La partie qui a constitué avoué est assignée au domicile de cet avoué, à peine de nullité. C. pr. 261.

Ainsi a été déclarée nulle, — 1° l'assignation donnée au domicile réel de la partie. Cass. 17 déc. 1811, 27 avr. 1858 (6723).

Peu importe même que l'enquête doive se faire dans un lieu éloigné du trib., et en vertu d'une commission rogatoire. Rennes, 24 août 1811 : Cass. 17 déc. 1811, P. 9, 594, 780; Paris, 21 mars 1837 (Art. 1024 J. Pr.); Favard, 2, 356; Boncenne, 4, 271; Thomine, 1, 452; Boitard, 2, 201; Carré, n° 1018. — *Contrà*, Liége, 20 fév. 1812; Bourges, 4 mai 1812, P. 10, 136, 367.

214. 2° L'assignation donnée à la partie elle-même, parlant à sa personne. — Dans le système contraire, on dit : La signification à domicile n'est autorisée que parce qu'il n'est pas toujours possible de la donner à la personne elle-même : ce dernier mode d'avertissement est le meilleur et le plus sûr; il fait nécessairement connaître à la partie l'acte qui lui est signifié; il doit être préféré. — Mais on répond avec raison : L'art. 261 C. pr., a formellement exigé la signification au domicile de l'avoué. La disposition est impérieuse. Elle se justifie d'ailleurs par l'utilité d'assurer à la partie les conseils de son avoué. Cass. 19 avr. 1826, S. 26, 392; Thomine, 1, 453. — V. d'ailleurs *Surenchère*, n° 152. —Toutefois, on a validé l'assignation remise à la partie elle-même chez son avoué. Liége, 4 déc. 1834.

215. 3° L'assignation remise à la personne de l'avoué hors de son domicile. Angers, 16 janv. 1823, P. 17, 821; Chauveau sur Carré, n° 1018.

216. Jugé que si la partie a constitué avoué dans le lieu où doit être faite l'enquête par suite de la commission rogatoire, l'assignation peut être donnée au domicile de cet avoué; il est présumé avoir reçu de son client tous les documents nécessaires. Paris, 21 mars 1837 (Art. 1024 J. Pr.).

217. Si plusieurs parties ont constitué le même avoué, il faut, à peine de nullité, remettre au domicile de cet avoué autant de copies qu'il y a de parties. Dijon, 14 mars 1818, D. 24, 10; Cass. 23 juill. 1823, S. 24, 43; 28 janv. 1826, S. 26, 259; Bordeaux, 18 déc. 1827, D. 28, 177; Rouen, 6 mai 1828, D. 28, 59; Colmar, 25 août 1829, D. 30, 226; Thomine, *ib.*; Favard, 2, 355; Boncenne, 4, 274. — Lors même que leur intérêt est identique. Cass. 23 juill. 1823, Boncenne, Favard et Thomine, *ib.* — *Contrà*, Riom, 8 juin 1822; Paris, 29 mai 1824, P. 17, 409; 18, 754.— V. *Distribution*, n° 140.

Ainsi le mari qui ne figure que pour autoriser sa femme, doit être assigné par copie séparée. Bordeaux, 17 mai 1831, P. 23, 1599.

218. Au reste, il est suffisamment constaté que le nombre de copies nécessaire a été remis, si l'exploit se termine par cette mention : « laissé les présentes auxdits N.... N.... N.... en parlant à. » Cass. 23 nov. 1831, D. 31, 365.

219. Si l'enquête a été ordonnée en faveur de deux personnes et que l'une d'elles en poursuive seule l'exécution, *la partie* dont parle l'art. 261 est exclusivement celle contre laquelle les témoins ont assignés. Bourges, 10 juin 1831, P. 23, 1677.

220. Lorsqu'une enquête est ordonnée en cause d'appel, l'assignation doit, à peine de nullité, être remise au domicile de l'avoué constitué devant la Cour, à l'exclusion de l'avoué qui avait occupé en première instance. Toulouse, 19 mars 1831, Dev. 31,

329. — Dans l'espèce, l'enquête se faisait devant le juge de paix du lieu où siégeait le trib. de 1re instance.

221. Jugé, au contraire, que l'assignation peut être donnée à l'avoué de 1re instance, lorsque l'avoué près la Cour est éloigné du lieu de l'enquête. Liége, 20 fév. 1812. — V. 7327.

222. Jugé que lorsque l'avoué s'est démis de ses fonctions avant le jour fixé pour l'audition des témoins, il y a lieu à reprise d'instance. Toulouse, 5 août 1839, P. 39, 2, 611. — *Contrà*, Bruxelles, 15 avr. 1832, P. 24, 967; Chauveau sur Carré, n° 1018. — V. *sup.*, n° 135.

223. Lorsque la partie adverse n'a pas constitué avoué, elle doit être assignée à domicile, à peine de nullité. C. pr. 261.

224. L'assignation est donnée, à peine de nullité, trois jours au moins avant l'audition des témoins. C. pr. 261.

Ces trois jours sont francs. Carré, art. 261, n° 1019; Boncenne, 4, 270; Thomine, 1, 453; Pigeau, *Comm.*, 1, 511.

225. Le délai doit être augmenté à raison des distances, lorsque l'assignation est donnée à personne ou domicile. C. pr. 1033.

226. En est-il de même lorsqu'elle est signifiée au domicile de l'avoué? — Le doute naît du silence de l'art. 261 et de l'urgence des enquêtes qui ne permet pas de suppléer des délais là où la loi n'en a pas établi. — Mais l'art. 261 n'avait pas besoin de s'expliquer, puisqu'il s'agissait d'une assignation, et que par conséquent l'art. 1033 était applicable. — D'ailleurs, cette assignation a pour but de faire connaître personnellement à la partie les témoins qui doivent être entendus, de lui donner la faculté de comparaître à l'enquête, et de faire ses observations, même de reprocher certains témoins, s'il y a lieu; or, ce but ne pourrait évidemment pas être atteint, si l'avoué n'avait pas le temps nécessaire pour faire parvenir à la partie l'assignation qu'il a reçue pour elle. Paris, 29 sept. 1808, S. 7, 883; Liége, 6 juin 1812; Cass. 12 janv. 1815 et 23 juill. 1823, S. 15, 255; 24, 43, sections réunies, 28 janv. 1826, S. 26, 259; Montpellier, 4 juill. 1845, Art. 3222; Caen, 16 janv. 1827, S. 27, 227; Rouen, 6 mars 1828, D. 28, 59; Cass. 22 juill. 1830, D. 32, 22; Colmar, 15 juill. 1833, D. 33, 158; Nîmes, 18 juill. 1838 (Art. 1213 J. Pr.); Poitiers, 23 juill. 1839, Dev. 39, 487; Riom, 13 juill. 1841; Nanci, 7 juill. 1843; Toulouse, 30 mars; Rouen, 16 avr. 1844 (Art. 2087, 2573, 2942 J. Pr.); Boncenne, 4, 275; Thomine, 1, 453; Carré, n° 1020; Favard, v° *Enquête*, 356. — *Contrà*, Bruxelles, 23 fév. 1809, D. v° *Enquête*, 862, note 1; Cass. 22 nov. 1810, S. 11, 54; Poitiers, 9 mars 1842, P. 1842, 2, 43; Pigeau, 1, 338; — V. Montpellier, 4 juill. 1845, art. 3222 J. Pr.

227. L'assignation étant donnée principalement pour la partie, il faut que l'avoué ait le temps de lui transmettre ou de lui demander tous les renseignements. — Conséquemment l'augmentation

des délais doit avoir lieu non-seulement à raison de la distance qui existe entre le lieu où doit se faire l'enquête et le domicile de l'avoué, mais encore entre ce domicile et celui de la partie. Cass. 11 janv. 1815, 23 juill. 1823, 28 janv. 1826, S. 15, 255; 24, 43; 26, 259; 7 déc. 1831, D. 32, 21; Colmar, 15 juill. 1833, Dev. 34, 664; Boncenne, 4, 275; Favard, 2, 356; Thomine, 1, 453; Chauveau sur Carré, n° 1020.—*Contrà*, Rennes, 25 fév. 1820; Jugé en matière sommaire. Bordeaux, 8 juin 1858 (6764).

228. L'augmentation *devrait* être du double. Arg. C. pr. 1033.— Il faut que l'avoué ait le temps de faire parvenir la liste des témoins à la partie ; que celle-ci puisse la lui transmettre avec les renseignements nécessaires ou se rendre elle-même au lieu de l'enquête. Limoges, 22 juill. 1837; Nîmes, 18 juill. 1838 (1213). Boncenne, 4, 280. — Toutefois le contraire prévaut en jurisprudence. Rej. 23 août 1852; Bordeaux, 11 fév. 1859 (5304, 6949).

229. Mais on ne doit avoir aucun égard aux fractions de trois myriamètres. Poitiers, 21 août 1840; Colmar, 22 nov. 1844.

230. Le même exploit peut contenir à la fois signification à avoué de l'arrêt confirmatif et assignation à la partie pour être présente à l'audition des témoins. Arg. Cass. 17 déc. 1823, S. 24, 241; Chauveau sur Carré, n° 1018. — V. *sup.*, n° 213.

231. Au reste, l'assignation donnée, soit au domicile de la partie, soit à celui de son avoué, est soumise aux formalités de l'*ajournement*. Pigeau, *Comm.* 1, 511; Berriat, 289, note 30; Favard, v° *Enquête*, 353. — V. ce mot et *Exploit*.

232. En conséquence est nulle celle qui ne contient pas : 1° la constitution d'avoué, encore bien qu'il y ait déjà avoué constitué. Orléans, 5 mars 1830, S. 30, 212.— *Contrà*, Bruxelles, 25 mars 1835; Chauveau sur Carré, n° 1018 *bis*.

233. 2° La mention de la demeure et de l'immatricule de l'huissier. Cass. 4 janv. 1813, S. 13, 303.

234. 3° Le *parlant à*..... Cass. 24 déc. 1811, S. 12, 147.

235. 4° La date du jour, du mois et de l'année où elle a été donnée. Nanci, 27 mars 1827, D. 31, 187.

236. Mais l'indication du domicile de la partie assignée n'est pas indispensable, alors que cette partie a été désignée de manière à ce qu'il n'y ait aucun doute sur son identité. — Jugé que l'erreur dans la désignation du domicile ne viciait pas l'assignation, attendu que l'indication de domicile n'avait aucune importance, puisque l'assignation devait être signifiée au domicile de l'avoué. Cass. 27 déc. 1808, D. 7, 280. — Même décision en matière sommaire. Metz, 9 août 1823, D. A. 12, 585, n° 15.

237. Le jour, l'heure et le lieu où l'enquête sera faite, doivent être indiqués d'une manière claire et précise dans l'assignation. — Mais l'omission à cet égard peut être réparée par l'ordonnance

dont copie est donnée avec l'assignation. — Ainsi est valable l'assignation donnée à comparaître *tel jour... à tel endroit...* pour être présent aux opérations de la descente de lieu, et à l'audition des témoins, encore bien que l'audition des témoins doive avoir lieu le lendemain du jour de la descente sur les lieux. Poitiers, 20 août 1823, P. 18, 134.

238. L'assignation doit, à peine de nullité, contenir les noms, professions et demeures des témoins. C. pr. 261, — afin que la partie puisse à l'avance connaître les témoins et les reprocher, s'il y a lieu.

239. Le vœu de la loi serait rempli, alors même que ces indications ne seraient pas dans le corps de l'exploit une liste au bas de laquelle serait l'assignation suffirait. Chauveau sur Carré, n° 1023. — V. Caen, 9 janv. 1856 (6210).

240. Le notaire poursuivi pour contravention à la loi du notariat, qui demande la preuve testimoniale, est tenu de se conformer aux règles tracées par le C. pr. sur cette matière. Spécialement, il doit notifier au ministère public, dans les formes et les délais de ce Code, les noms, professions et domiciles des témoins. Colmar, 1er fév. 1831, P. 23, 1177. — V. *Discipline*, n° 485.

241. Jugé qu'il n'y a pas nullité lorsque l'inexactitude dans l'indication de la demeure d'un témoin n'a pu induire le défendeur en erreur. Liége, 15 fév. 1813, P. 11, 136.

242. Le mot *demeure* n'est pas sacramentel; il peut être remplacé par celui de *domicile*, alors surtout que les témoins résident à leur domicile réel. Turin, 25 juin 1810, P. 8, 408; Carré, n° 1024; Favard, v° *Enquête*, p. 361; Carré, n° 1024.

243. Mais l'absence de toute désignation, ou une fausse indication à cet égard entraîneraient la nullité de la déposition. Bourges, 8 fév. 1831; Chauveau sur Carré, n° 1024.

244. On peut signifier, par un acte séparé de l'assignation, les noms, professions et demeures des témoins : ce mode de procéder ne répugne nullement au texte de l'art. 261, qui contient à cet égard deux dispositions distinctes et séparées. Cass. 16 fév. 1815, P. 12, 594; Carré, n° 1023; Thomine, 1, 454.

245. Dans ce cas, les deux actes doivent être signifiés *trois jours* au moins avant l'audition des témoins; si le délai de trois jours prescrit pour l'assignation n'a pas été répété dans l'art. 261, pour la notification des noms des témoins, c'est que ces deux dispositions, aussi importantes l'une que l'autre, étaient renfermées dans la même période; d'ailleurs, dans l'usage, le même exploit contient et l'assignation à la partie et l'indication des témoins; enfin, ce délai est d'autant plus nécessaire, que les reproches contre les témoins doivent être proposés avant leur déposition, et que la loi a entendu donner à la partie un délai suffisant pour s'informer de leur moralité. Turin, 25 juin 1810; Cass. 12 juill. 1819,

S. 19, 397; Boncenne, 4, 287; Boitard, 2, 201; Carré, *ib.*; Favard, 2, 360; Thomine, 1, 455. — *Contrà*, Metz, 28 août 1813 (D. v° *Enquête*, p. 866, note 1); Rejet, 16 fév. 1815, S. 15, 264; Angers, 21 mars 1815, S. 17, 16; — les deux actes doivent être signifiés à avoué, s'il y en a de constitué, sous peine de nullité de l'acte signifié à la partie. Cass. 19 avr. 1826, S. 26, 392.

246. Il y aurait évidemment nullité si, au lieu d'une assignation, on ne faisait qu'une simple sommation. Turin, 24 août 1810, S. 14, 253; Bruxelles, 11 mars 1813, S. 14, 327; Thomine, 1, 453; Boncenne, 4, 274; Chauveau sur Carré, n° 1018. — *Contrà*, Nanci, 10 janv. 1812, D. v° *Enquête*, p. 859, note 2. (Dans l'espèce, il y avait eu en outre assignation à la partie)— ou un acte d'avoué à avoué. Rouen, 17 mars 1810, P. 8, 180.

247. Jugé que cette signification doit précéder de trois jours, à peine de nullité, celui qui a été fixé pour l'audition et non pas seulement celui de l'audition effective. Montpellier, 8 déc. 1841 P. 42, 2, 334.

248. Lorsque ceux des faits contenus dans le jugement suffisent pour rendre la preuve pertinente et admissible, l'omission des autres ne peut avoir d'autre effet que de les exclure de l'enquête. Montpellier, 3 déc. 1841, P. 42, 2, 406.

ART. 2. — *Assignation aux témoins.*

249. Les témoins sont assignés à personne ou à domicile. C. pr. 260.

250. Ceux domiciliés dans l'étendue de trois myriamètres du lieu où se fait l'enquête, le sont au moins un jour avant l'audition. *Ib.*

251. Il est ajouté un jour par trois myriamètres pour ceux qui sont domiciliés à une plus grande distance. *Ib.*

252. Le délai est franc. Carré, n° 1016; Commaille, 1, 153; Demiau, art. 260. — V. *Délai*, n° 31.

253. L'assignation est soumise aux formes de l'*ajournement*. — V. ce mot et *Exploit*.

Ainsi, elle doit être signifiée par un huissier, contenir l'immatricule de cet officier, la mention que la copie a été remise à la personne du témoin ou à son domicile. Carré, n° 1014.

254. On doit, autant que possible, ne faire qu'un seul original.

255. Toutes les parties qui ont un intérêt commun peuvent notifier ensemble, et par le même exploit, les noms des témoins qu'elles veulent faire entendre. Bourges, 5 mai 1813, P. 11, 344.

256. L'omission de la profession dans l'assignation donnée à un témoin, n'entraîne pas la nullité de sa déposition, lorsque la partie réclamante n'a pu se méprendre sur l'identité du témoin, d'après les autres indications de l'*exploit*. (— V. ce mot.) Bordeaux, 9 janv. 1845 (Art. 3078 J. Pr.).

257. Il en est de même de l'erreur dans le prénom du témoin et dans l'énonciation de la profession de laboureur au lieu de celle de vigneron. *Même arrêt*..

258. La différence d'une lettre dans le nom patronymique ou l'expression en patois du pays du nom du domicile, peuvent n'être pas considérées comme suffisantes pour entraîner la nullité de la déposition du témoin. *Même arrêt*.

259. Il est donné copie à chaque témoin du dispositif du jugement (seulement en ce qui concerne les faits admis) et de l'ordonnance du juge-commissaire : le tout à peine de nullité des dépositions des témoins. C. pr. 260. — V. *sup.*, n° 96.

260. En ce qui concerne les faits admis en preuve, tant pour l'enquête que pour la contre-enquête, il ne suffit pas que chaque partie se borne à signifier à ses témoins les faits qu'elle entend prouver. Cass. 20 mai 1840, P. 1840, 2, 329. — *Contrà*, Thomine, 1, 450. — V. Rej. 24 nov. 1851 (5007).

261. Aucun équipollent ne peut remplacer le dispositif du jugement : — une énonciation vague des faits à prouver, insérée dans l'exploit, ne suffirait pas. Chauveau sur Carré, n° 1016 *bis*.

262. Jugé, à tort selon nous, qu'il suffit que les faits aient été détaillés dans la requête présentée au juge et signifiée aux témoins. Bourges, 14 nov. 1826, S. 27, 137. — Il dépendrait de la partie de changer ou modifier dans une requête, les dispositions du jugement. Pigeau, *Comm.*, 1, 509; Boitard, 2, 200; Thomine, 1, 451 ; Chauveau, *ib*.

263. S'il a été donné aux témoins copie entière du jugement, les dépositions de ces témoins ne sont pas nulles. Il y a lieu seulement à réduction des frais que la signification a pu occasioner. Thomine, 1, 451.

264. Lorsque sur l'appel du jugement qui a ordonné l'enquête, il y a confirmation pure et simple, il est inutile de délivrer copie aux témoins du dispositif de l'arrêt : ils sont suffisamment instruits des faits sur lesquels l'enquête doit porter par le jugement de 1re instance. Carré, n° 1017.

Mais si l'arrêt a retranché quelques-uns des faits admis, ou en a ajouté qui avaient été rejetés, il y a nécessité de donner copie de son dispositif, au moins en cette partie. Carré, *ib*.

265. Lorsque l'avoué a, par erreur, assigné les témoins à une heure autre que celle fixée par l'ordonnance, le juge-commissaire peut attendre les témoins et les entendre à l'heure à laquelle ils ont été assignés : la loi ne dit pas qu'il devra être procédé à l'enquête précisément à l'heure indiquée par le juge. Rennes, 12 janv. 1810, P. 8, 30; Carré, n° 1012.

266. Le juge-commissaire ne peut entendre que les témoins régulièrement assignés : l'art. 269 exige qu'avant de déposer ils représentent leur assignation (—V. *inf.*, § 8); — à moins que la

partie intéressée à s'opposer à la déposition du témoin irrégulièrement cité, ne consente à son audition ; auquel cas le juge doit consigner ce consentement sur son procès-verbal, et le faire signer par la partie. Carré, n° 1015, Thomine, 1, 450.

267. Chaque partie a le droit de faire entendre autant de témoins qu'elle le juge utile.

268. Mais celle qui a fait entendre plus de cinq témoins sur un même fait ne peut répéter les frais des autres dépositions. C. pr. 281. — V. *Taxe*. Agen, 14 fév. 1853 (5377).

269. Ainsi, le juge taxateur doit laisser à son compte : 1° les indemnités des témoins supernuméraires ; — 2° le coût de leurs assignations ; — 3° une quotité proportionnelle du coût du procès-verbal ; — 4° enfin, les honoraires de vacation et des frais dans la même proportion. Chauveau sur Carré, art. 281 ; Boncenne, 4, 308.

270. Si parmi les témoins, il en est dont la taxe soit plus ou moins considérable, à raison des distances, on doit de préférence passer en taxe les frais de ceux dont les dépositions sont les plus concluantes, et, dans l'incertitude, ceux qui sont moins onéreux au condamné. Pigeau, *Comm.*, 1, 534 ; Thomine, 1, 481. — Au reste, ce règlement est abandonné à la sagesse du juge. Chauveau sur Carré, n° 1098 *ter*.

271. Lorsqu'un témoin dépose en même temps et sur le même fait que les cinq premiers et sur d'autres faits, on n'applique pas l'art. 281. Favard, 2, 369, n° 16 ; Chauveau, *ib.*

272. *Témoins qui ne peuvent être assignés.* Nul *ne peut* être assigné comme témoin, s'il est parent ou allié, en ligne directe, *de l'une des parties*, ou son conjoint, même divorcé. C. pr. 268. —Si la parenté et l'alliance produisent en général l'affection, souvent aussi les haines nées entre parents ou alliés sont plus vives qu'entre toutes autres personnes.—Dans ce cas, il n'est pas besoin de reprocher le témoin ; le juge-commissaire doit d'office l'écarter de l'enquête. Carré, n° 1055. — *Contrà*, Demiau, art. 268.

273. La prohibition s'étend à la parenté naturelle en ligne directe : la loi ne distingue pas ; il y a mêmes motifs de décider. Denisart, v° *Témoins*, p. 675, n° 10 ; Carré, n° 1056 ; Thomine, 1, 461. — Ainsi jugé en matière criminelle. Cass. 6 avr. 1809, P. 7, 477.

274. La prohibition de l'art. 268 n'est applicable ni en matière de *séparation de corps* (— V. ce mot, n° 103) ; Carré et Chauveau, n° 1057 : Boitard, 2, 230. — Ni dans les questions d'État. Pigeau, *Comm.*, 1, 537 ; Thomine, 1, 464. — *Contrà*, Chauveau sur Carré, n° 1058.

§ 6. — *De l'obligation pour les témoins de comparaître et de déposer.*

275. Tout témoin régulièrement assigné doit comparaître aux

jour et heure fixés, et déposer, dans la forme prescrite par la loi (— V. *inf.*, § 8), des faits qui sont à sa connaissance.

276. *Excuses des témoins.* Si le témoin justifie qu'il est dans l'impossibilité de se présenter au jour indiqué, le juge-commissaire lui accorde un délai suffisant, qui, néanmoins, ne peut excéder celui fixé pour l'enquête, ou il se transporte pour recevoir sa déposition. C. pr. 266.

277. Si le témoin est éloigné, le juge-commissaire renvoie devant le trib. du lieu qui entend le témoin, ou commet un juge. Le greffier de ce trib. fait parvenir de suite la minute du procès-verbal au greffe du trib. où le procès est pendant, sauf à lui à prendre exécutoire pour ses frais contre la partie requérant l'addition. *Ib.* — V. Nîmes, 10 déc. 1849 (4810).

278. Les causes d'excuses les plus ordinaires sont une maladie plus ou moins grave, une absence accidentelle ou forcée, des fonctions publiques, qui, aux jour et heure indiqués pour l'enquête, exigent la présence du témoin dans un autre lieu ; — La nullité de l'assignation. Pigeau, *Comm.*, 1, 518; Chauveau sur Carré, 2, 603, note 2.

279. Ces causes sont établies par la notoriété publique, ou par des pièces et des circonstances signalées par les témoins ; elles peuvent même être admises sur de simples allégations, d'après le degré de confiance que le juge a dans la véracité du témoin. C'est aux parties intéressées à en contester le mérite. Carré, n° 1051 ; Thomine, 1, 402.

280. Comment le témoin doit-il proposer son excuse ou sa justification ? — Il résulte du silence de la loi sur ce point, qu'il peut les adresser au juge-commissaire par un mandataire, un parent, un ami, et même par une simple lettre. Carré, *ib.* — Elles doivent être alléguées au plus tard le jour indiqué pour l'audition. Carré, *ib.*

281. Dans le cas où les excuses du témoin sont admises, la partie qui poursuit l'enquête lève l'ordonnance du juge-commissaire, et en fait l'usage que les circonstances exigent.

282. Si cette ordonnance fixe un autre jour pour l'audition du témoin, ou porte déclaration du transport du juge au domicile de ce témoin, le poursuivant la lui fait signifier avec sommation d'y obtempérer, et assigne le défendeur à l'enquête, afin d'être présent à la déposition, s'il n'a pas comparu lors de l'ordonnance qui a statué sur les excuses.

283. Si, au contraire, le juge-commissaire a renvoyé le témoin devant le président d'un autre trib., le poursuivant présente à ce magistrat ou au juge délégué par lui une requête à laquelle il joint expédition de l'ordonnance du juge-commissaire, et par laquelle il demande la fixation d'un jour et d'une heure pour l'au-

dition du témoin. L'ordonnance qui intervient est ensuite signifiée à ce dernier avec assignation.

284. Le défendeur à l'enquête est également assigné pour être présent à l'audition du témoin; — sans qu'il soit nécessaire d'observer le délai de trois jours prescrit par l'art. 261 C. pr. (— V. *sup.*, n° 224) : le défendeur a déjà eu connaissance des noms, profession et demeure du témoin, et il a eu plus que le temps nécessaire pour prendre des renseignements sur la personne de ce témoin. Carré, n° 1053.

285. Si les excuses sont rejetées par le juge-commissaire, il applique au témoin défaillant les dispositions de l'art. 263. — V. *inf.*, n° 289.

286. Lorsque l'un des témoins est sous le coup d'une contrainte par corps, ce témoin (Pigeau, 1, 340), ou la partie, obtient, sur requête présentée au tribunal du lieu où la déposition doit être faite, un sauf-conduit. C. pr. 782 — V. *Contrainte par corps*, n°s 268 et suiv.

287. L'excuse fondée sur ce motif devrait donc être repoussée. Le témoin aurait à s'imputer la faute de n'avoir pas demandé le sauf-conduit. Carré, 2, 603, note 2.

288. *Témoins défaillants*. Les condamnations contre les témoins ne sont prononcées qu'après l'audition des témoins présents : les défaillants peuvent en effet se présenter durant cette audition, et il serait trop rigoureux de les condamner pour un simple retard qui, en définitive, ne causerait aucun préjudice. Carré, n° 1039; Thomine, *ib.*

289. Les témoins défaillants *sont condamnés* par ordonnance du juge-commissaire, exécutoire nonobstant opposition ou appel, à une somme qui ne peut être moindre de 10 fr., au profit de la partie, à titre de dommages-intérêts; *ils peuvent* de plus être condamnés, par la même ordonnance, à une amende qui ne peut excéder la somme de 100 fr. C. pr. 263.

290. Ainsi, la condamnation à l'amende est facultative, tandis que celle aux dommages-intérêts est obligatoire dans tous les cas, lors même que l'absence du témoin ne causerait aucun préjudice à la partie. Favard, 2, 364, n° 3; Pigeau, *Comm.*, 1, 515; Carré, n°s 1033 et 1034; Thomine, 1, 461. — V. toutefois, *inf.*, n° 301.

Si cependant la partie à la requête de laquelle l'assignation a été donnée déclare qu'elle renonce à l'audition des témoins défaillants, le juge ne doit prononcer aucune condamnation contre ces témoins. Carré, n° 1035; Thomine, *ib.*

291. Si le témoin a moins de quinze ans, ses père et mère ou tuteur sont passibles des dommages-intérêts. Thomine, 1, 488; — et de l'amende. Thomine, *ib.* — *Contrà*, Favard, 2, 368, n° 14; Carré et Chauveau, n° 1123.

292. La condamnation à l'amende n'emporte pas la contrainte

par corps. Les mots *et par corps*, qui se trouvaient dans la rédaction proposée au cons. d'Ét., ont été retranchés. Locré, 1, 481 ; Carré, *ib.*, n° 1040.

293. L'exécution provisoire, tant pour les dommages-intérêts que pour l'amende, a lieu sans caution : l'art. 263 accorde ce droit sans aucune condition. Carré, *ib.*, n° 1032.

294. L'opposition à l'ordonnance qui porte condamnation contre le témoin défaillant doit être soumise non au tribunal, mais au juge-commissaire. Pigeau, *Comm.*, 1, 515.

295. Cette ordonnance est sujette à l'appel, tant de la part du témoin condamné que de celle de la partie au profit de laquelle les dommages-intérêts ont été alloués. Le premier peut se plaindre de ce que la condamnation prononcée contre lui est trop forte ; et le second, de ce qu'elle est trop modique. Les parties, qui ont le droit de demander la réformation de tout jugement, peuvent, à plus forte raison, réclamer celle d'une simple ordonnance rendue par un juge-commissaire. Favard, 2, 366 ; Pigeau, *Comm.*, 1, 515 ; Carré, n° 1041.

296. L'appel n'est recevable qu'autant que la condamnation excède le taux du dernier ressort. Chauveau sur Carré, art. 263, p. 592 ; Boncenne, 4, 295 et suiv.

297. Le juge d'appel n'est autre que la Cour royale dans le ressort de laquelle se trouve le trib. qui a ordonné l'enquête; peu importe d'ailleurs que, par délégation, il y ait été procédé hors du ressort. Chauveau sur Carré, n° 1032 *bis*. — V. *inf.*, n° 311

298. *Réassignation*. Les témoins défaillants sont réassignés à leurs frais. C. pr. 263.

299. La partie qui les fait assigner a le droit de compenser ces frais sur la taxe qui leur est accordée (Arg. C. pr. 320 ; Pigeau, *Comm.*, 1, 516). — Le juge-commissaire peut, en donnant défaut, et en ordonnant la réassignation à leurs frais, taxer ces frais ; l'ordonnance est alors exécutoire contre eux. Pigeau, *ib.*

300. Le témoin pourrait, pour prévenir les frais, se présenter sans réassignation. Arg. C. pr. 331 ; Pigeau, *ib.*, 518.

301. La réassignation n'est plus nécessaire, si la partie qui poursuit l'enquête déclare qu'elle renonce à l'audition des témoins absents. — Dans ce cas, le juge a soin de consigner la déclaration de la partie dans son procès-verbal, et de la lui faire signer. Carré, n° 1035.

302. En cas de réassignation des témoins défaillants, est-il nécessaire d'appeler de nouveau l'adversaire? Il faut distinguer.

Cette notification est inutile si la partie a assisté à l'enquête, soit en personne, soit par son avoué, et si le juge-commissaire a déclaré, dans le procès-verbal, que les parties présentes ont été par lui invitées à se représenter aux jour et heure indiqués par la réassignation. Arg. C. pr. 267 ; Carré, n° 1043.

Mais, si la partie n'a pas comparu à l'enquête, ou si le jour de la comparution des témoins n'a pas été indiqué par le juge, il convient de lui notifier le jour où les témoins défaillants doivent être entendus.

303. Si le jour fixé par le juge-commissaire, pour la comparution du témoin défaillant, excède le délai prescrit pour la clôture de l'enquête (— V. *inf.*, n° 459), le poursuivant doit nécessairement en demander la prorogation au trib. Arg. C. pr. 279, 280; Thomine, 1, 461; Chauveau sur Carré, n° 1044.—*Contrà*, Carré, *ib.*

304. Lorsque les témoins réassignés sont encore défaillants, ils sont condamnés, *par corps*, à une amende de 100 fr.; le juge-commissaire *peut* même décerner contre eux un mandat d'amener. C. pr. 264.

Ce mandat ne peut pas se convertir en mandat de dépôt. Pigeau, *Comm.*, 1, 511; Boncenne, 4,293; Chauveau, *ib.*

305. Cette condamnation doit être prononcée d'office, sans qu'il soit besoin de réquisition de la part de la partie qui fait procéder à l'enquête, comme pour celle encourue pour le premier défaut. Carré, n° 1046; Thomine, 1, 459.

306. La délivrance du mandat d'amener est facultative; il convient de ne l'ordonner que si le témoin est *nécessaire*, l'affaire urgente, ou l'ordre public intéressé. Carré, *ib.*, n° 1047.

307. C'est au juge-commissaire qu'il appartient de prononcer la condamnation à l'amende. Tous les auteurs sont d'accord sur ce point.

308. Mais la contrainte par corps pourrait-elle être *prononcée* par le juge-commissaire? — L'affirmative résulte du rapprochement des art. 263 et 264 C. pr. Le mandat d'amener entraîne la contrainte par corps, et c'est le juge-commissaire qui le délivre. Pigeau, *Comm.*, 1, 516: Favard, v° *Enquête*, Berriat, 292, note 35.—*Contrà*, Carré, n° 1045.—V. *Contrainte*, n° 19.

309. La partie adverse a-t-elle droit à de nouveaux dommages-intérêts? Non. Le second défaut n'a point aggravé le premier. Le préjudice qui peut résulter de la non-comparution a été apprécié dès la première fois, et ce n'est que d'un seul témoignage que la partie est privée. D'ailleurs, dans le silence de la loi, il n'est pas permis d'établir des pénalités.—*Contrà*, Pigeau, *Com.* 1, 516; Chauveau, n° 1046.—Nous comprenons une nouvelle condamnation à l'amende parce qu'il y a eu nouvelle désobéissance à la loi; mais il n'y a pas eu nouveau préjudice.

310. Les frais de réassignation et d'exécution du mandat d'amener sont à la charge du témoin défaillant, et pour en obtenir le remboursement, la partie doit assigner le témoin au domicile de ce dernier. Carré, *ib.*, n° 1048.

311. Tout ce qui concerne les témoins, quel que soit d'ail-

ieurs leur domicile, est de l'attribution du trib. saisi de la demande principale. Chauveau sur Carré, n° 1036; Annales du notariat, 2, 167. — *Contrà*, Carré, n° 1048; Dalloz, 12, 581, n° 16.

312. Si le témoin justifie qu'il n'a pu se présenter au jour indiqué (—V. *sup.*, n° 276) le juge-commissaire le décharge, après sa déposition, de l'amende, et des frais de réassignation. C. pr. 265.

Il y a mêmes motifs de le décharger des dommages-intérêts prononcés contre lui. Carré, n° 1049; Demiau, art. 265; Hautefeuille, 162, Delaporte, 266.

313. Les peines portées par l'art. 263 contre les témoins *défaillants* sont applicables aux témoins qui comparaissent, mais qui refusent leur témoignage; ils sont, en réalité défaillants: puisqu'ils se refusent à l'accomplissement d'une obligation. Favard, 2, 364; Boitard, 2, 203; Carré, n° 1036; Thomine, 1, 457 —il en est de même s'ils refusent le serment préalable : ils placent le juge dans l'impossibilité de recevoir leurs déclarations. Thomine, *ib.*

Toutefois, suivant MM. Dalloz, 12, 580, n° 3; Chauveau sur Carré, n° 1036, le refus de comparaître est un fait matériel qui tombe sous l'appréciation du juge-commissaire; mais le refus de répondre, pouvant résulter de ce que le témoin s'exprime en termes généraux ou évasifs, n'est pas aussi facile à juger. Cependant la partie peut assigner devant le trib. le témoin, qui, au lieu de répondre *je ne sais rien*, déclare qu'il ne veut pas répondre.

314. *Témoins dispensés de déposer*. Ne sont pas tenus de déposer :

1° Les *avocats* (— V. ce mot, nos 64 à 71), *avoués* (—V. ce mot, n° 205), notaires (trib. Moulins, *Courrier des tribunaux*, 30 mai 1828; Cass. 20 janv. 1826; 22 fév. 1828, D. 26, 114; 28, 144; Montpellier, 24 sept. 1827; Grenoble, 23 août 1828, D. 29, 88; 28, 338; Bordeaux, 16 juin 1835, Art. 155 J. Pr.), médecins, chirurgiens, sages-femmes et pharmaciens, qui, à l'occasion de leurs professions, auraient reçu des confidences que leur conscience ne leur permettrait pas de faire connaître. Arg. C. pén. 378; — agréés. Rouen, 17 déc. 1858 (6990).

315. 2° Le prêtre catholique sur les déclarations qu'il a reçues en confession; — ou même hors de la confession, mais en qualité de confesseur, et par suite de la confession et du secret que le pénitent croit inviolable. Arg. C. pén. 378; Cass. 30 nov. 1810, P. 8, 667; Carré, *ib.*, note 1; Thomine, 1, 458.

316. 3° Le président d'un trib., sur les aveux faits par l'un des époux dans la comparution qui a lieu devant lui, par suite d'une demande en *séparation de corps*. —V. ce mot, n° 22.

317. Mais ces différentes personnes ne sont pas dispensées de déposer des faits dont elles ont eu connaissance avant que la partie leur eût accordé sa confiance, et en dehors de leurs fonctions, ou sur lesquels la partie ne les a consultées que dans l'intention de les empêcher de déposer. Merlin, Rép. v° *Déposition*, § 2; Pigeau, 1, 343; Carré, *ib.*; Arg. ch. crim. rejet, 30 avr. 1835 (Art. 501 J. Pr.).

Ainsi l'avoué d'un prévenu a pu être entendu comme témoin devant une Cour d'assises, malgré l'opposition de celui-ci, alors que cette Cour s'en est rapportée à sa conscience pour déposer des faits qui seraient parvenus à sa connaissance en dehors de ses fonctions. Rejet, ch. crim., 18 juin 1835 (Art. 155 J. Pr.).

318. Lorsque le témoin refuse de répondre, en alléguant qu'il se trouve dans une des circonstances ci-dessus énoncées, le juge-commissaire ne peut, de son autorité privée, le dispenser de répondre; il doit constater sur son procès-verbal les motifs qu'il donne à l'appui de son refus, les lui faire signer, et renvoyer les parties à l'audience pour l'appréciation de ces motifs. Duparc-Poullain, 9, 362, 362, n° 99. Paris, 5 avr. 1851 (4996).

319. La partie qui désire que le témoin soit entendu agit prudemment en demandant une prorogation de délai pour achever l'enquête, si elle présume que l'incident n'est pas de nature à être jugé avant l'époque à laquelle l'enquête doit être close.

Toutefois, si le trib. décide que le refus du témoin n'est pas fondé, le défaut de demande en prorogation n'empêche pas de continuer l'enquête, puisque la suspension n'est pas imputée au poursuivant. Il peut donc demander une ordonnance dans la huitaine du jour de la signification du jugement qui a ordonné l'audition du témoin, et faire assigner celui-ci aux jour et heure fixés par l'ordonnance. Duparc-Poullain et Carré, *ib.*

320. Les ministres, préfets, grands-officiers, ministres et conseillers-d'état, généraux, ambassadeurs et agents diplomatiques, sont soumis à un mode particulier lorsqu'ils déposent dans une enquête.—V. L. 20 therm. an 4, 21 fruct. an 7; arrêt 7 therm. an 9; déc. 20 juin 1806 et 4 mai 1812, S. 13, 2, 25. — V. *Ministre*, *Ministre public*.

§ 7. — *Reproches contre les témoins.*

321. *Causes de reproche*. Elles sont en général fondées sur la crainte que le témoin ne soit entraîné à déposer en faveur de la partie avec laquelle il est lié par parenté, affection, intérêt ou position. Elles sont encore fondées sur une sorte d'infamie en ce qui touche certains accusés ou condamnés. — V. *inf.*, n°s 361 et suiv.

322. Ainsi : — 1° Elles doivent être antérieures à la déposition. Rodier, tit. 23, art. 4, ordonn. 1667; Berriat, 293.

323. 2° On est non recevable à reprocher le témoin que l'on a produit. Rodier et Berriat, *ib*. (Fût-il assigné par l'adversaire, Thomine, 1, 468.) — A moins cependant qu'on ignorât les causes du reproche au moment de l'assignation. Carré, n° 1061; Duparc-Poullain, 9, 408, n° 138; Pigeau, 1, 344. — Ou que ces causes ne soient postérieures à l'assignation.

324. 3° On peut se servir de la déposition du témoin que l'on a reproché (Rodier, Berriat, *ib*. 320). — Et à plus forte raison de celle dont l'adversaire a argumenté. — A moins que le témoin ne soit incapable de déposer, notamment par suite d'une condamnation judiciaire. Jousse, art. 1, tit. 23, ordonn. 1667; Carré, n° 1063.

325. Les reproches ne profitent qu'à la partie qui les propose, à moins qu'il ne s'agisse dans la contestation d'un objet commun à plusieurs parties : dans ce cas, les reproches adressés par l'une d'elles aux témoins de l'adversaire servent à ses coïntéressés. Carré, *ib*.

326. Une partie qui produit des témoins peut-elle renoncer à les faire entendre, nonobstant les protestations de l'adversaire? — Pour la négative, on dit : Toute pièce produite dans une instance devient commune à toutes les parties; or, des témoins produits dans une enquête sont, pour ainsi dire, des pièces, et dès que l'une a signifié à l'autre qu'elle les ferait entendre, celle-ci peut s'en servir dans son intérêt. — Mais on répond : Il ne faut pas confondre le témoin avec sa déposition : le témoin n'est l'objet d'un droit acquis pour personne; chaque partie a la faculté de le faire entendre dans son intérêt; elle est libre d'y renoncer, selon qu'elle le croit plus tard inutile ou même dangereux pour sa cause : reste à son adversaire le droit de le faire citer à sa requête : on ne peut pas contraindre une partie à produire contre elle. Au contraire, la déposition une fois faite est acquise aux deux parties, et c'est en cela seulement que l'assimilation est possible. Chauveau sur Carré, n° 1035 *bis*.

327. Peuvent être reprochés, — 1° les parents ou alliés *de l'une ou de l'autre des parties*, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement. C. pr. 283. — V. toutefois *Actes de l'état civil*, n° 21; *Séparation de corps*, n° 103.

328. 2° Les parents ou alliés des conjoints de l'une ou de l'autre des parties au degré ci-dessus, si le conjoint est vivant, ou, le conjoint étant décédé, si la partie ou le témoin en a des enfants vivants (C. pr. 283). — Dans l'un et l'autre cas, il y a une liaison aussi intime que s'il y avait parenté en ligne directe. — V. *Alliance*.

329. Les parents en ligne directe de l'une ou de l'autre des parties ne peuvent être entendus comme témoins (— V. *sup*., n° 272); conséquemment il n'est pas besoin de les reprocher. Il

paraît donc superflu que la loi les ait compris parmi les témoins reprochables. Cependant elle a dû disposer de cette manière pour les cas où ils auraient été assignés ou même entendus, malgré la prohibition de la loi.

Mais il ne faut pas en induire qu'alors ils doivent nécessairement être reprochés pour que leur déposition ne soit pas reçue ou lue : il suffit à la partie intéressée de déclarer les liens qui s'opposent à ce que ces témoins soient entendus, pour que le juge-commissaire, si l'alliance ou la parenté n'est pas contestée, refuse de les entendre. Carré, art. 283; Toullier, 9, n° 286.

330. Les parents naturels ne peuvent être reprochés que jusqu'au degré de père, mère, frères et sœurs naturels ou descendants d'eux. Arg. C. civ. 756 et suiv.

331. Pour la parenté adoptive, le reproche ne va que jusqu'au degré de frères et sœurs. Arg. C. civ. 348 et suiv.; Pigeau, *Comm.* 1, 537; Chauveau sur Carré, n° 1106, Boncenne, 4, 437.

332. L'enfant adultérin ou incestueux peut aussi être reproché : il y a lien de parenté positive et réelle. Cass. 6 avr. 1809, S. 9, 136; Chauveau et Boncenne, *ib.* — Mais la preuve de l'adultère ou de l'inceste n'est pas admissible, si elle n'est déjà faite.

333. Si l'enquête a lieu dans une contestation où une commune soit partie, doit-on admettre les reproches contre tous les témoins, parents au degré prohibé des habitants de cette commune? — Non : la commune est un être moral qui a des intérêts propres et distincts de ceux des individus qui habitent ou sont propriétaires dans son territoire; l'exercice des droits et des actes de la commune est dans les mains du conseil municipal. Cass. 30 mai 1825. S. 25. 306; Poitiers 16 nov. 1826, S. 28, 58; Montpellier, 12 mai 1829, Bordeaux, 23 mai 1851; Avesnes, 28 janv. 1860 (4889, 7183).—*Contrà*, Bourges, Toulouse, 4 juin 1828.

334. Conséquemment les habitants n'étant pas parties en cause, les témoins peuvent boire et manger chez eux, alors surtout qu'ils sont obligés de séjourner dans la commune. Bourges, 10 janv. 1831, P. 23, 1091; Chauveau sur Carré, n° 1109. — V *inf.*, n° 345.

335. N'est pas non plus reprochable l'habitant de la commune, lorsqu'il n'a point un intérêt direct et immédiat. Rejet, 23 mai 1827, S. 27, 492; Grenoble, 31 janv. 1829, S. 29, 272 (il s'agissait de terrains revendiqués par la commune); Bourges, 18 mars 1836 (Art. 375 J. Pr.). — V. d'ailleurs *inf.*, n°s 370 et suiv.

Mais les habitants qui ont un intérêt direct et individuel à la contestation peuvent être reprochés, par exemple, lorsqu'il s'agit d'un droit d'usage. Aix, 12 déc. 1838 (Art. 1347 J. Pr.); — d'un droit de passage. Cass. 17 mai 1827, S. 27, 492; — d'un terrain vague. Bourges, 7 déc. 1824, S. 25, 168; (— V. d'ailleurs Poitiers, 16 nov. 1826, S. 28, 58; Toulouse, 4 juin 1828, S. 28,

275.) – de la propriété d'une mare où les habitants puisent de l'eau et abreuvent leurs bestiaux. Cass. 16 nov. 1842 (Art. 2440 J. Pr.); de la propriété d'une lande. Bordeaux, 9 janv. 1845 (Art. 3078 J. Pr.).

336. Les sociétaires d'une compagnie (d'assurance mutuelle) sont reprochables dans une enquête intéressant l'association. Douai, 19 août 1835, Dev. 36, 246. — Au contraire, les employés de la compagnie peuvent être entendus, sauf à avoir à leur déposition tel égard que de raison. *Même arrêt.*

337. Les créanciers d'un failli sont reprochables dans une enquête sur la validité d'une vente consentie par le failli. Ils sont réputés parties au procès par l'intermédiaire des syndics. Bordeaux, 5 juin 1834, Dev. 34, 438. — Mais leurs parents ou alliés ne peuvent être reprochés. Chauveau sur Carré, n° 1007 *ter.*

338. Au reste, l'appréciation du degré d'intérêt est abandonnée au pouvoir discrétionnaire des tribunaux. Cass. 10 juin 1839, P. 39, 2, 458; Limoges, 19 juin 1841; Nîmes, 22 août 1841; Rouen, 19 janv. 1842 (Art. 2089, 2223, 2579 J. Pr.); Chauveau sur Carré, n° 1101 *ter*.

339. 3° Les parents ou alliés du conjoint *de l'une ou de l'autre partie*, soit en ligne directe, soit au premier degré de la ligne collatérale, quand bien même le conjoint décédé n'a pas laissé d'enfant. C. pr. 283.

340. Cette disposition ne s'applique pas à l'allié de l'allié de la partie. En conséquence, n'est pas reprochable celui qui a épousé la belle-sœur de la femme de la partie adverse. Cass. 5 prair. an 13; Carré, n° 1104; Thomine, 1, 484.

341. Le défendeur à une enquête ne peut reprocher les témoins produits par le demandeur, sous prétexte qu'ils sont parents au degré prohibé avec des personnes assignées en garantie, postérieurement au jugement qui a ordonné l'enquête; autrement, il dépendrait de lui d'écarter le témoignage de personnes dont il aurait à redouter les déclarations. Cass. 24 juin 1828. S. 28, 434.

342. Les reproches pour cause de parenté ou d'alliance, sont valablement proposés par la partie parente ou alliée du témoin. Rennes, 6 janv. 1830, S. 30, 73.—V. *sup.*, n° 272. Alors même que le témoin serait parent des deux parties au même degré. On objecte en vain que le motif qui a fait admettre les reproches n'existe plus, les deux parties devant lui inspirer un égal intérêt La loi ne fait aucune distinction. Rennes, 6 janv. 1830, S. 30, 73; Riom, 8 fév. 1830, P. 23, 146.

343. 4° Les héritiers présomptifs de l'une des parties (C. pr 283) : ils ont intérêt à favoriser celui auquel ils doivent succéder, et qui peut les priver de sa succession. Pigeau, 1, 346.

344. 5° Les donataires de l'une des parties (C. pr. 283). S'il s'agit d'un donataire de biens présents, la reconnaissance doit le

porter à favoriser son donateur; et s'il s'agit d'un donataire de biens à venir, au motif de reconnaissance vient se joindre sa dépendance vis-à-vis du donateur qui, par des voies indirectes, peut anéantir sa donation. Pigeau, *ib*. — V. *sup*., n° 327.

345. 6° Ceux qui ont bu et mangé avec la partie, et à ses frais, depuis la prononciation du jugement qui ordonne l'enquête (C. pr., *ib*.). — Le témoin n'est pas reprochable, s'il a mangé à ses frais, comme pensionnaire, par exemple, ou dans une maison tierce (Pigeau, *ib*.; Carré, n° 1109); — et même si la partie a mangé chez le témoin en cette qualité. Vainement on prétend que celui qui prend un pensionnaire vit au moins pour partie aux dépens de ce pensionnaire : telle n'est pas la cause de reproche que la loi a prévue et indiquée dans l'art. 283. Paris, 19 mars 1809; Rennes, 4 juill. 1814, P. 7, 435; 12, 293; Carré et Pigeau, *ib*. — V. Bordeaux, 6 août 1853 (5578).

346. La simple allégation qu'un témoin a bu et mangé chez une partie est insuffisante. L'insuffisance à cet égard ne peut être suppléée ni couverte par des conclusions postérieures dans lesquelles se trouve articulé que c'est aux frais de la partie que le témoin a bu et mangé. Paris, 7 août 1841, P. 41, 2, 425.

347. 7° Ceux qui ont donné des certificats sur les faits de l'enquête (C. pr. *ib*.). Ils sont liés par les certificats qu'ils ont délivrés, et n'ont plus l'indépendance nécessaire pour déposer avec impartialité. Pigeau, *ib*.

348. Le médecin qui atteste dans un certificat qu'un vendeur était malade et dans une espèce de démence à l'époque du contrat de vente, peut être reproché dans une enquête à fin d'annulation de cette vente. Rennes, 30 avr. 1841, P. 41, 2, 480.

349. Peu importe que le certificat soit constaté par un acte notarié, ou sous seing privé. Carré, n° 1111. — Spécialement par des lettres missives. Cass. 12 déc. 1831, Dev. 32, 38.

350. La marque de celui qui ne sait pas écrire, apposée au bas d'un certificat, suffit pour le faire reprocher, lorsqu'il la reconnaît pour être la sienne. Metz, 23 fév. 1821, P. 16, 402.

351. On entend ici par *certificat* un avis spontané et essentiellement volontaire, et non pas une déclaration donnée à la suite d'une sommation à laquelle le témoin se serait vu dans l'obligation d'obtempérer. Cass. 25 juill. 1826, S. 27, 29; Thomine, 1, 484; Carré, n° 1110. — Ni même la réponse faite par un témoin à une lettre où on lui demandait s'il avait connaissance des faits. Toullier, 9, nos 306 et suiv.; Chauveau sur Carré, n° 1110.

352. *Quid*, si le témoin a délivré un certificat sur des faits relatifs au procès, mais étrangers à ceux dont la preuve est ordonnée? — D'un côté, l'on peut dire : Les termes de l'art. 283 sont généraux, et ne font aucune distinction : d'ailleurs, le témoin qui a donné à une partie un certificat sur des faits du pro-

cès, a déjà manifesté pour elle un intérêt qui peut le faire soupçonner de partialité. — Mais nous croyons qu'il faut s'attacher à l'esprit plutôt qu'au texte de l'art. 283, et que cet article n'a d'application qu'au cas où le certificat a été délivré sur les faits mêmes du procès. Paris, 24 mai 1811, P. 9, 345. — *Contrà*, Hautefeuille, 158; Carré, n° 1112. — V. Art. 2748 J. Pr

353. Le notaire et les témoins d'un acte public ne peuvent être reprochés lorsqu'ils sont appelés à déposer sur les faits qui ont été l'objet de cet acte : la raison en est que le notaire qui a reçu l'acte, et les deux témoins instrumentaires qui l'ont signé, ayant un caractère légal, n'ayant rempli qu'un ministère avoué par la loi, et qu'ils ne sauraient refuser, ne peuvent être assimilés à ceux *qui ont donné des certificats sur les faits relatifs au procès*, dans le sens de cet article. Cass. 23 nov. 1812, S. 13, 174; Toullier, 9, n° 309.

Ainsi, ne peut être reproché, le notaire qui a reçu un acte argué de nullité pour défaut de consentement, résultant de l'état d'ivresse de l'une des parties contractantes. — *Contrà*, Bourges, 6 juin 1825, S. 26, 154. — Le témoin instrumentaire d'un acte (Pau, 23 déc. 1836, P. 1837, 1, 573) argué de faux. Angers. 21 mars 1815, S. 17, 16; Cass. 12 juill. 1825, S. 26, 310; Cass. 12 avr. 1834, 12 mars 1838 (Art. 68 et 1123 J. Pr.). — L'huissier qui a signifié les actes de la procédure, et qui, dans l'un d'eux, a constaté les déclarations de la partie à laquelle les actes ont été signifiés. Bordeaux, 13 juin 1837 (Art. 1033 J. Pr).

354. Toutefois on peut reprocher : les membres du conseil de famille ou les conseillers municipaux, qui non-seulement ont concouru à la délibération tendante à autoriser le procès (— V. *inf.*, n° 386), mais qui, en outre, ont personnellement attesté, soit lors de la délibération, soit par des actes séparés, l'existence des faits qui font l'objet de l'enquête. Cass. 2 juill. 1835 (Art. 137 J. Pr.). — L'avocat et l'avoué qui, dans une enquête en cause d'appel, sont appelés par le plaideur qui a été leur client en 1re instance. Chauveau sur Carré, n° 1110. — V. *inf.*, n° 372.

355. Le reproche peut être proposé même par la partie qui a obtenu le certificat. Trib. Muret, 16 nov. 1843 (Art. 2666 J. Pr.).

356. 8° Les serviteurs ou domestiques de la partie. C. pr. 283. — Toutefois, l'exception admise autrefois en matière de divorce (C. civ. 251), s'applique à la *séparation de corps*. — V. ce mot, n° 103.

357. Le reproche fondé sur l'état de domesticité n'est proposable et admissible qu'autant que le témoin est *actuellement* au service de la partie qui requiert son audition, c'est-à-dire au temps de l'enquête. Bourges, 30 nov. 1830, P. 23, 898. — Ou bien encore lorsqu'il n'a quitté ce service que depuis le jugement qui l'a ordonnée (— *Contrà*, Bourges, 30 nov. 1830), et qu'il y a

lieu de croire que sa sortie a été convenue avec le maître pour qu'il puisse être entendu en témoignage. Carré, n° 1116.

Mais le reproche ne doit pas être admis si le témoin a quitté le service de la partie long-temps avant ce jugement.

Si c'est peu de temps avant, et qu'il y ait motif de suspicion, il faut, tout en écartant le reproche, avoir, lors du jugement définitif, tel égard que de raison à la déposition du témoin. Carré, *ib.*; Thomine, 1, 485.

Ce reproche ne peut être proposé d'office par le trib. Rennes, 30 juill. 1840 (Art. 1732 J. Pr.). — V. *inf.*, n° 393.

358. Par *domestique*, on entend non-seulement les serviteurs à gages, mais encore ceux qui vivent à la même table, soit gratuitement. soit à raison des services qu'ils rendent au maître de la maison, pourvu qu'il y ait supériorité et dépendance de l'un envers l'autre. Toullier, 9, 314; Carré, n° 1115; Thomine, n° 333.

359. Tels sont les commis de marchands, salariés, rejet. 5 mai 1857 6524). Les employés de chemin de fer, Colmar, 21 juin 1859 (7056). — *Contrà*, Bordeaux, 11 déc. 1860 (7426).

360. Le contraire a été jugé : — à l'égard des clercs. Thomine, 1, 485; Carré, n° 1115. Arg. Bourges, 6 juin 1825, Dev. 8, 84. — V. toutefois *Saisie-exécution*, n° 108. — Et du précepteur ou instituteur des enfants de l'une des parties. Riom, 28 nov. 1828, D. 29, 206. — Par le motif qu'il s'agit d'une profession en quelque sorte libérale. — V. d'ailleurs *Ouvrier*.

361. 9° Ceux qui *sont* en état d'accusation. C. pr. 283. — Le jugement doit rejeter le reproche si, lors de la prononciation, le témoin a été acquitté. — La partie qui a intérêt à ce que la déposition de ce témoin soit connue, peut, même le jugement ayant été rendu pendant l'état d'accusation, et le reproche accueilli, demander que cette déposition soit lue, en justifiant de l'acquittement du prévenu. Pigeau, 1, 349; Carré, n° 1117.

362. 10° Ceux qui ont été condamnés à une peine afflictive ou infamante, ou même à une peine correctionnelle pour cause de vol. C. pr. 283. — Mais n'est pas reprochable le témoin déclaré coupable de faux qui, par l'admission de circonstances atténuantes, n'a été condamné qu'à une peine correctionnnelle. Cass. 18 fév. 1845 (Art. 3070 J. Pr.).

363. Ils peuvent être reprochés, quoiqu'ils ne soient admis rendre témoignage que pour donner de simples renseignements : en effet, les simples renseignements ou déclarations pourraient influer sur la décision du juge. La seule différence qui existe entre le condamné à l'une des peines ci-dessus énoncées, et le témoin reprochable pour toute autre cause, c'est que, s'il n'est pas reproché, le juge-commissaire ne peut recevoir sa déclaration que comme simple renseignement, et que, dans le cas même où il

aurait prêté serment, le trib. ne pourrait la considérer comme déposition. Carré, *ib.*, n° 1119.

364. Le condamné à l'une de ces peines est-il *à jamais* reprochable? — Ou bien cesse-t-il de l'être lorsque, condamné à une peine afflictive ou infamante, il a subi cette peine, sans avoir été interdit des droits mentionnés à l'art. 42 C. pén.? — Avant la réhabilitation ou la peine subie, il y a incapacité; au contraire, après cette réhabilitation, ou cette peine, l'incapacité est levée, mais la cause du reproche existe : ils peuvent toujours être reprochés. Caen, 23 juill. 1840, Dev. 41, 96; Favard, 2, 367, n° 13; Boncenne, 4, 331; Chauveau sur Carré, n° 1120. — *Contrà*, Carré, *ib.*; analogue, Douai, 6 juin 1846, Art. 3413.

365. Il n'est pas nécessaire de reprocher un individu condamné à une peine emportant mort civile : il ne peut, dans aucun cas, porter de témoignage en matière civile.—Même à titre de simples renseignements. C. civ. 25; Carré et Chauveau, n° 1118 —C'est là une incapacité absolue, qui, dans le silence des parties, doit être suppléée d'office par le juge. Boncenne, 4, 327. — *Contrà*, Chauveau, *ib.*

366. La grande jeunesse du témoin à l'époque de la déposition (Arg. Pau, 18 août 1834, Dev. 35, 298) n'est pas une cause de reproche : les individus âgés de moins de quinze ans révolus peuvent être entendus, sauf à avoir à leurs dépositions tel égard que de raison. C. pr. 285.

367. Ils doivent prêter serment (pourvu qu'ils en connaissent l'importance). S'il en est autrement en matière criminelle, c'est qu'alors ils ne donnent que de simples renseignements (C. I crim. 79); mais l'art. 285 C. pr. les autorise à *déposer;* et toute *déposition* doit être assermentée. Carré, art. 285. — *Contrà*, Thomine, n° 336.

368. La loi n'a pas déterminé jusqu'à quel âge au-dessous de quinze ans il est permis de recevoir des témoignages; c'est au juge à apprécier si l'intelligence du témoin est suffisante pour qu'il ait pu remarquer les faits et entendre les discours sur lesquels il s'agit de déposer. Cette intelligence peut être différente selon les circonstances et les individus. Quelques-uns distinguent entre des faits qui frappent le témoin d'une manière physique, et ceux pour lesquels l'enfant devrait faire usage de ses moyens intellectuels. — Il est difficile de donner des règles précises à cet égard. Carré, n° 1122.

369. Le trib. est tenu d'admettre les causes de reproche énoncées dans l'art. 283 C. pr. lorsqu'elles sont justifiées : il y a alors présomption *légale* de partialité de la part du témoin. Si l'art. 284 exige que la déposition du témoin reproché soit reçue, c'est que le juge-commissaire n'a pas qualité pour examiner si le fait allégué rentre ou non dans les cas prévus par l'art 283. Bruxelles,

16 juill. 1829, S. 30, 142; Rennes, 6 janv. 1830, S. 30, 73; Bourges, 15 fév. 1832, Dev. 32, 443; Riom, 20 fév. 1830, S. 30, 326; trib. Muret, 16 nov. 1843; C. Nanci, 17 fév. 1844 (Art. 2666 et 2748 J. Pr.) Cass. 12 janv. 1848 (Art. 3908 J. Pr.) Thomine, n° 334. — *Contrà*, Douai, 23 fév. 1828, S. 28, 242; Grenoble, 16 fév. 1829, S. 29, 164; Riom, 21 déc. 1829, S. 30, 73; Aix, 13 déc. 1831, Dev. 32, 1, 38; Limoges, 26 fév.; Colmar, 22 juill. 1840, P. 1840, 2, 54, 448; Toulouse, 29 avr. 1843 (Art. 2595 J. Pr.); Carré, n° 1102; —V. Riom, 27 janv. 1855; Agen, 3 déc. 1855 (5910, 6059).

370. Mais le trib. peut-il admettre d'autres causes de reproches que celles énumérées dans l'art. 283 C. pr. ?

Cette question divise la jurisprudence.—V. *inf.*, nos 371 à 386.

371. *Premier système* : — Le seul but de l'art. 283 C. pr. a été de donner le droit de faire écarter un témoin dont la déposition n'est pas sincère; par conséquent, il convient de laisser au juge la faculté de le faire toutes les fois qu'il a de justes motifs de suspecter sa bonne foi ou ses dispositions personnelles. Favard, 2, 366; Toullier, 9, n° 291; Carré, n° 1101; Pigeau, *Comm.*, 535; Duranton, 13, n° 382; A. Dalloz, 12, 569.

Les dispositions de l'art. 283 ne sont que démonstratives et non limitatives. Angers, 28 juin 1823, D. 24. 2, 11; rejet, 3 juill. 1820, S. 21, 107; Colmar, 22 juill. 1840, P. 1840, 2, 448; Limoges, 19 juin 1841 (Art. 2579 J. Pr.). — Dans cette dernière espèce, on a admis comme causes de reproche contre les témoins, qu'ils avaient un intérêt direct à la vérification du fait en litige, ou un procès civil avec l'autre partie, ou qu'ils étaient ses débiteurs.

Il appartient aux juges d'apprécier les motifs d'intérêt personnel qui peuvent rendre un témoin suspect de partialité et reprochable. Rejet, 12 déc. 1831, Dev. 32, 38.—Dans l'espèce, la C. roy. avait reconnu qu'indépendamment de sa qualité de parent de l'une des parties, des soupçons graves de partialité s'attachaient au témoignagne du témoin, que ce témoin avait mis sa déposition au prix du plus haut intérêt, que le même témoin avait écrit aux parties des lettres qui présentaient le caractère de certificats. Pour des dommages-intérêts relatifs aux dégâts causés à un bois, l'arrêt qui se borne à déclarer qu'à raison de la nature de son service et de l'intérêt qu'il pouvait avoir, un garde devait être reproché comme témoin, ne fait qu'une appréciation des circonstances qui échappe à la censure de la C. de cassation. Rejet, 15 fév. 1837 (Art. 740 J. Pr.).

372. On a déclaré reprochable comme témoin : — 1° L'avocat de la partie qui l'a fait citer. Bruxelles, 17 mars 1834, Dev. 34, 682. — V. Bastia, 22 janv. 1850 (4675).

373. 2° L'exécuteur testamentaire de l'auteur des faits sur lesquels il est appelé à déposer. *Ib.*

374. 3° L'administrateur d'une succession que le procès concerne. *Ib.*

375. 4° Le mandataire de l'une des parties. Poitiers, 12 déc. 1837, Dev. 38, 298.

376. 5° Le débiteur de l'une des parties. Limoges, 27 juin 1839, Dev. 40, 22.

377. 6° L'individu en procès avec les parties contre lesquelles il est appelé à déposer. Limoges, 22 fév. 1839 (Art. 1446 J. Pr.).

378. 2e *système*. L'énumération de l'art. 283 est limitative comme celle de l'art. 480 en matière de *requête civile* (— V. ce mot). Le droit qu'a tout citoyen de déposer en justice ne peut lui être enlevé qu'en vertu d'une disposition expresse de la loi. Lors de la rédaction du Code, on n'a eu aucun égard aux observations de différentes Cours d'appel, qui proposaient que *les reproches fondés sur d'autres causes fussent appréciés par les trib. qui pourraient les admettre ou les rejeter.* — Les juges doivent seulement avoir tel égard que de raison aux moyens propres à faire considérer la déposition du témoin comme peu digne de foi. Paris, 24 mai 1811, P. 9, 345; Locré, *Esprit C. comm.*, 4. 313; Thomine, 1, n° 334; Bonnier, n° 190. — V. d'ailleurs *sup.* nos 333 et suiv. — Nancy, 5 déc. 1855 (6057).

Cette doctrine nous paraît préférable.

379. Ainsi l'on ne peut alléguer comme cause de reproche — 1° La parenté réciproque des témoins entre eux : l'art. 283 ne parle que de la parenté ou de l'alliance des témoins avec une des parties. Carré, n° 1107; Thomine, 1, 484. — Ainsi jugé à l'égard des témoins instrumentaires d'un testament. Bruxelles, 25 mars 1806, P. 5, 250.

380. Les témoins de l'enquête peuvent être entendus dans la contre-enquête. Bordeaux, 20 juin 1837, D. 38, 85.

381. 2° La qualité d'héritier ou de donataire de l'une des parties relativement aux témoins. Jousse, art. 14, ordonn. 1667, tit. 22; Carré, n° 1108; Duranton, 13, n° 376. — Celle d'étranger. Cass. 2 fév. 1841, P. 1841, 2, 26.

382. 3° L'état de mendicité du témoin : le juge appréciera sa déposition. Rennes, 12 janv. 1810, P. 8, 30.

383. 4° L'infirmité de surdité et de mutisme : le témoignage du sourd et muet peut-être recueilli. — V. *inf.*, n° 428.

384. 5° L'abstention volontaire d'un juge : vainement on oppose qu'il ne pouvait abdiquer la qualité de juge pour prendre celle de témoin, et exercer ainsi une plus grande influence sur l'esprit de ses collègues. Cass. 24 juin 1828, S. 28, 434.

Même décision dans une cause ou le juge avait fait l'office de conciliateur. Orléans, 4 avr. 1810, P. 8, 230.

385. 6° La qualité de juge de 1re inst. ayant concouru au jugement, sur l'appel duquel la Cour a ordonné l'enquête, — *Contrà*

Douai, 11 janv. 1844, Art. 2933 J. Pr. — V. *Séparation de corps*, n° 22), pourvu qu'il ne s'agisse que de constater un fait postérieur au jugement. Paris, 17 juill. 1829, S. 29, 338. — Par exemple, que des registres qui avaient passé sous les yeux des juges avaient subi des altérations depuis le jugement attaqué. Ce fait n'a pu exercer aucune influence sur la décision du juge, et le magistrat peut déposer sans compromettre son caractère; mais le juge-commissaire qui a ouvert le procès-verbal d'enquête, ne peut être remplacé, pour ensuite être entendu comme témoin relativement à un fait antérieur à sa nomination. Grenoble, 20 août 1825; D. 26, 53; Chauveau sur Carré, n° 1114 *ter*. — *Contrà*, Petit, *Thémis*, 10, 275.

386. 7° L'autorisation donnée par le témoin en qualité de membre d'un conseil de famille, à l'effet d'intenter le procès. Paris, 10 mars 1809, P. 7, 435; Toullier *ib.*; Carré, *ib.* n° 1113. — Ou par des conseillers municipaux, à l'effet, par la commune, d'intenter le procès qui a donné lieu à l'enquête. Cass. 25 juill. 1826, S. 27, 59; Bourges, 10 janv. 1831, D. 31, 125. — Leur concours à la délibération n'équivaut pas à un certificat. — V. *sup.*, n° 354.

387. Le témoin reproché doit être entendu dans sa déposition. C. pr. 284. — Il ne pourrait s'abstenir en se fondant sur le reproche. Chauveau sur Carré, n° 1120 *bis*. — Le juge-commissaire n'a pas qualité pour apprécier seul la validité des reproches. Thomine, n° 335. — V. toutefois *inf.*, n° 428.

388. *Par qui les reproches sont proposés.* Les reproches sont proposés par la partie ou par son avoué.

389. Ce dernier n'a pas besoin d'un pouvoir spécial et par écrit, ainsi que l'exigeait l'ordonnance de 1667; le mandat qui résulte de sa constitution lui suffit. Carré, n° 1064; Thomine, 1, 468. — Toutefois il est prudent de demander un pouvoir et d'y indiquer la nature des reproches, lorsqu'ils ont de la gravité, pour mettre sa responsabilité à couvert (— V. *inf.*, n° 391). Carré et Thomine, *ib.*

390. La partie peut, en l'absence, et sans l'assistance de son avoué, reprocher les témoins : la loi lui donne le droit d'agir directement et sans le concours d'un officier ministériel : c'est ce qui résulte de l'art. 261, qui n'impose pas à la partie qui a fait défaut lors du jugement interlocutoire l'obligation de constituer avoué avant de comparaître à l'enquête. Thomine, 1, 466.

391. Les avocats n'ont pas qualité pour proposer des reproches, — à moins qu'ils ne soient autorisés par la partie ou par l'avoué : ils ne peuvent que développer les conclusions prises par l'avoué ou par la partie elle-même, et non pas en poser de nouvelles. Thomine, 1, 468.

392. Le juge ne peut suppléer d'office les reproches qui n'in-

téressent que la partie. — Mais il doit refuser d'entendre les témoins dans les cas de l'art. 268 C. pr. (—V. *sup.*, n° 272.)

393. *Quand les reproches doivent être proposés.* Les reproches sont proposés avant la déposition du témoin, qui est tenu de s'en expliquer: ils doivent être circonstanciés et pertinents, et non conçus en termes vagues et généraux. — Les reproches et les explications du témoin sont consignés dans le procès-verbal. C. pr. 270.

394. Si les reproches proposés avant la déposition ne sont pas justifiés par écrit, la partie est tenue d'en offrir la preuve, et de désigner les témoins; autrement elle n'est plus reçue : le tout sans préjudice des réparations et dommages et intérêts qui peuvent être dus au témoin reproché. C. pr. 289. — (5660).

395. Cette preuve doit-elle être offerte *à peine* de déchéance, à l'instant même où les reproches sont proposés?

L'affirmative semblerait résulter des termes de l'art. 289.

Mais si le législateur eût voulu qu'il en fût ainsi, il l'aurait dit dans l'art. 290, qui cependant ne contient aucune disposition à ce sujet. L'art. 289 n'est qu'un corollaire des art. 286, 287 et 288 qui le précèdent immédiatement, et qui règlent la manière dont les reproches doivent être jugés : ce n'est donc qu'après la clôture des enquêtes que la partie doit offrir la preuve des reproches qu'elle a opposés, et désigner les témoins. Enfin l'art. 71 du tarif autorise, pour cette offre et cette désignation, un acte, et même une réponse à cet acte, ce qui ne saurait se concilier avec une offre faite sur le procès-verbal, au moment de la comparution du témoin. Montpellier, 26 avr. 1831, Dev. 32, 86; Limoges, 28 avr, 1838, P. 1838, 2, 468; Favard, 2, 366; Berriat, 295, note 50; Carré, n° 1066; Delaporte, 1, 283; Pigeau, 1, 344.—*Contrà*. Orléans, 4 avr. 1810, P. 8, 230; Rennes, 4 juill. 1814, P. 12, 293; Toulouse, 22 juin 1831, Dev. 31, 331; Commaille, 1, 303; Thomine et Demiau, art. 270; Hautefeuille, 158.—Cass. 24 mars 1846 Art. 3738 J. Pr.

396. La preuve, s'il y échet, est ordonnée par le trib. sauf la preuve contraire. C. pr. 290.

397. Cette seconde enquête est faite comme en matière sommaire; elle est par conséquent verbale.

Mais pour qu'elle ne soit pas suivie d'une troisième, aucun reproche n'y peut être proposé, s'il n'est justifié par écrit. C. pr. 290.

398. Si les reproches sont justifiés par écrit, ils peuvent être proposés même après la déposition du témoin. C. pr. 282.

On entend par reproches *justifiés par écrit*, ceux qui sont prouvés par titre : par exemple, lorsqu'il résulte d'un acte authentique que le témoin qui a déposé est parent de l'une des parties au degré prohibé, ou qu'il a délivré un certificat con-

cernant les faits sur lesquels son témoignage est invoqué. Carte, n° 1000.

399. *Jugement sur les reproches.* Il est prononcé sommairement sur les reproches. C. pr. 287.

Il n'est pas indispensable que les mêmes juges statuent sur les reproches et sur le fond; les deux décisions qui interviennent à ce sujet sont différentes et absolument indépendantes. Carré, n° 1127. — Cependant si la cause est en état, il peut être prononcé sur le tout par un seul jugement. C. pr. 288.

Mais il faut que des conclusions aient été prises sur l'un et l'autre point. Autrement l'incident emporterait le principal, ce qui serait contraire aux principes. Chauveau sur Carré, n° 1126 *ter.—Contrà*, Boitard, 2, 237; Boncenne, 4, 292; Thomine, 1, 491.

Il convient de renouveler les reproches par des conclusions prises à l'audience. —Toutefois cette formalité n'est pas indispensable et le silence de la partie n'emporte pas renonciation. — Cass. 28 mars 1837, Dev. 37, 704; Boncenne, 4, 390.—*Contrà*, Chauveau sur Carré, n° 1126 *bis;* Thomine, 1, 490.

Au reste tant que le jugement de 1re instance n'est pas rendu, elle peut les renouveler, bien que dans un mémoire imprimé elle ait publié et discuté les dépositions, et qu'elle les ait même laissé lire à l'audience. Limoges, 8 mars 1838; Chauveau, *ib.*

400. Lorsque les reproches sont admis, la déposition du témoin reproché n'est point lue. C. pr. 291. — Dans ce cas, cette déposition est sans force; on ne doit pas y ajouter foi : la loi, pour qu'elle ne puisse produire aucune impression sur les juges, leur interdit de s'en faire donner lecture; pas même sous la restriction de n'y avoir que tel égard que de raison. Riom, 20 févr. 1830; Nancy, 1er juin 1837, P. 23, 195; 1838, 2, 260; Chauveau sur Carré, n° 1127 *ter.* — *Contrà*, Douai, 23 fév. 1828, S. 28, 242.

401. Quoique la déposition d'un témoin reproché ait été lue en première instance, la Cour doit, avant de prononcer au fond, décider si les reproches ont été valablement rejetés. Le jugement que le trib. de 1re inst. a porté sur la nature des reproches, peut en effet avoir influé sur sa décision au fond. Rodier, art. 4, tit. 22, ordonn. 1667; Carré et Chauveau, n° 1128.

§ 8. — *Procès-verbal d'enquête et audition des témoins.*

402. Le procès-verbal d'audition des témoins est mis à la suite du procès-verbal d'ouverture. — V. *sup.*, n° 201.

Toutefois, si le juge-commissaire n'a pas ouvert son procès-verbal lors de la délivrance de l'ordonnance à l'effet d'assigner les témoins, il n'y a pas nullité. — Le juge peut faire cette ouverture

le jour même de l'audition des témoins, pourvu qu'il mentionne la réquisition et la délivrance de l'ordonnance. Caen, 10 nov. 1827, S. 28, 351; Thomine, 1, 450.

403. Ce magistrat procède à l'audition le jour fixé par son ordonnance.—Dans l'usage, on ne commence qu'une heure après celle indiquée. Carré, n° 1026.

404. Si, par erreur, l'assignation marque une heure autre que celle fixée par le juge, l'enquête est nulle, si elle a été faite avant l'heure indiquée, à moins toutefois que cette assignation ne contienne d'ailleurs copie de l'ordonnance portant indication de l'heure.

C'est à l'avoué qui s'aperçoit de l'erreur à se présenter à l'heure fixée par l'ordonnance et à demander au juge-commissaire ou la prorogation du délai de l'enquête, ou que l'heure de l'audition soit reportée à celle indiquée, par erreur dans l'assignation.

405. L'audition peut être remise à un autre jour, s'il y a empêchement. Metz, 15 janv. 1811, P. 9, 30. — Dans l'espèce, le terrain sur lequel les témoins devaient être entendus se trouvait ce jour-là couvert de neige

406. Le procès-verbal énonce, *à peine de nullité* :— 1° la date des jour et heure; les remises à autres jour et heure, si elles sont ordonnées. C. pr. 269, 275.

407. 2° Les comparutions ou défauts des parties et témoins. C. pr. 269, 275.

408. Les parties, à la différence de ce qui avait lieu sous l'ordonnance de 1667 (— V. *sup.*, n° 212), ont le droit d'être présentes à l'audition des témoins. C. pr. 262. — V. toutefois C. pr. 893, et *Interdiction*, n° 79.

409. Les parties peuvent se faire assister de leurs avoués. C. pr. 270; Orléans, 17 mars 1853 (5356).—Même de leur avocat. Arg. décr. 30 mars 1808, art. 105. — V. ce mot.

410. Si l'enquête est faite au lieu même où siége le trib. devant lequel la cause est pendante, et que la partie ait constitué avoué, elle doit, en cas d'empêchement, se faire représenter par son avoué. Chauveau sur Carré, n° 1025 *bis*. — Si son avoué est également empêché, elle est admise à se faire représenter par un mandataire extrajudiciaire. Chauveau, *ib*.

411. La partie qui a des moyens de nullité à faire valoir doit les présenter avant que les témoins aient déposé.—V. *inf.*, n° 420. — Il en est de même des reproches. — V. *sup.*, n° 393.

412. 3° La représentation des assignations. C. pr. 269, 275.

413. Relativement à la partie défenderesse, on énonce la représentation de la copie de l'assignation qui lui a été donnée pour assister à l'enquête, et la notification à elle faite des noms, professions et demeure des témoins à produire. C. pr. 261, 275.

414. Relativement aux témoins, on énonce que chacun d'eux

a représenté la *copie* de l'assignation qui lui a été donnée pour comparaître (C. pr. 269) : la mention générale de la représentation des *originaux* des assignations ne satisfait pas au vœu de la loi. Limoges, 4 juill. 1827, S. 28, 261. — Toutefois, en cas de perte de la copie, il suffit de représenter l'original de l'assignation constatant que le témoin a été réellement cité, et qu'il soit fait mention de la circonstance qui ne lui a pas permis de représenter sa copie. Carré, nº 1059; Favard, vº *Enquête*, p. 363. — Si l'on avait des doutes sur l'identité du témoin, on pourrait faire des réserves à cet égard. Mais le défaut par un témoin de représenter la copie de son assignation n'est pas opposable à celui qui fait l'enquête, quand d'ailleurs l'original constate la remise de cette assignation et que la présence du témoin ne laisse aucun doute sur son identité. Bourges, 10 janv. 1831, P. 23, 1091.

415. La mention de la représentation des assignations doit être expresse. — Il ne suffit pas que le procès-verbal énonce la date des assignations. Cass. 4 janv. 1813, P. 11, 5.

416. 4° Que chaque témoin, avant d'être entendu, a déclaré ses noms, profession, âge et demeure; s'il est parent ou allié de l'une des parties, à quel degré, et s'il est serviteur ou domestique de l'une d'elles. C. pr. 262, 275.

417. La mention au procès-verbal de cette circonstance que le témoin a lui-même déclaré ses noms, profession, âge, etc., est-elle indispensable? — Jugé, qu'il suffit que la vérité de ces énonciations soit reconnue par le témoin qui a signé après lecture faite, et qui a déclaré y persister. Bruxelles, 5 juill. 1809, P. 7, 666; Bourges, 10 juin 1831, P. 23, 1677; Carré, nº 1027. — *Contrà*, Favard, vº *Enquête*, p. 363; Chauveau sur Carré, nº 1027.

— Qu'il n'y a pas nullité pour défaut de mention des noms, profession et demeures des témoins, au fur et à mesure de leurs dépositions, si les exploits d'assignations qui renferment ces énonciations se trouvent visés et relatés dans le procès-verbal. Cass. 27 mai 1823, D. 12, 584, nº 12; — dans l'espèce, l'enquête avait été reçue par un juge de paix délégué. — V. d'ailleurs *sup.*, nº 114.

418. Peu importe l'erreur dans l'indication du domicile d'un témoin, si d'ailleurs l'identité est constante; — par exemple si elle résulte des reproches présentés contre lui. Bruxelles, 9 nov. 1818, D. 12, 575, nº 16.

419. Jugé que la mention que les témoins ne *sont aux gages* d'aucune des parties ne remplit pas la prescription de la loi. Metz 19 juin 1811, P. 9, 404. — V. *sup.*, nº 360.

420. 5° Les reproches qui ont été proposés par une des parties contre certains témoins, et les explications de ceux-ci (C. pr. 270, 275), et les moyens de nullité qui ont été proposés.

421. 6° Que le témoin a fait serment de dire la vérité. C. pr. 262, 275.

Le refus de prêter serment doit le faire considérer comme défaillant : sa déposition serait nulle. Les dispositions pénales de l'art. 263 C. pr. lui sont applicables. Favard, 2, 363, 2° ; Thomine, 1, 457 ; Carré et Chauveau, n° 1029.
457; Carré et Chauveau, n° 1029.

422. La promesse de dire la vérité ne peut remplacer le *serment*. — V. ce mot.

423. Le serment est valable, lorsqu'il est prêté selon le mode prescrit par la religion du témoin. Carré, n° 1028; Boncenne, 2, 511. — Ainsi le quaker qui affirme en son âme et conscience satisfait au vœu de la loi. Cass. 28 mars 1810, P. 8, 212.

424. La mention que le serment (fait par un juif) a été prêté *more judaico* a été déclarée insuffisante. Colmar, 26 juill. 1814, P. 12, 333. — Il est nécessaire de constater les formalités qui ont été observées. — V. *sup.*, n° 423.

425. Mais le témoin conserve-t-il la faculté de prêter *serment* en la forme ordinaire? — V. ce mot, n° 58.

426. 7° Que les témoins ont déposé sans lire aucun projet écrit. — Pour soutenir que le défaut de cette mention n'entraîne point la nullité, on dit : La première partie de l'art. 271 n'indique point une formalité proprement dite, mais prononce une simple prohibition; il est à présumer qu'elle a été respectée dès que le procès-verbal ne contient rien qui autorise à croire que le témoin ait eu ou remis un projet; d'autant plus que les parties présentes à l'enquête ne manqueraient pas de s'opposer à ce que la déposition fût donnée autrement que de vive voix. Si l'art. 275 rappelle l'art. 271, c'est qu'il contient des formalités positives dont l'accomplissement doit être mentionné, telles que la lecture et l'interpellation au témoin s'il persiste dans sa déposition. Metz, 19 avr. 1811, P. 9, 270; Limoges, 1er août 1814, D. 12, 582; Rennes, 12 mars 1812, P. 10, 206; 11 avr. 1815, P. 12, 672; 12 avr. 1816; 23 fév. 1820, 150; Caen, 4 août 1829, S. 29, 236. — Mais on répond avec raison : L'art. 275 C. pr. exige, *à peine de nullité*, la mention de l'accomplissement de *tout* ce qui est prescrit par l'art. 271, sans distinction : c'est une formalité substantielle. Rennes, 28 juill. 1814, P. 12, 336; Orléans, 10 janv., 13 avr. 1821; Carré, n° 1068. — Est insuffisante la mention que les témoins ont répondu aux demandes des juges et des parties. Orléans, 17 août 1839 (Art. 1565 J. Pr.). — Mais V. Caen, 1er mai 1852 (5276).

427. Mais il n'y a pas nullité, alors même que le témoin présente un projet écrit, s'il a été empêché de le lire. Thomine, 1, 472.

428. Quant au témoin sourd ou muet on indique qu'il a écrit sa déposition en présence du juge-commissaire; il ne peut l'apporter tout écrite. Carré, n° 1067. — S'il ne sait pas écrire, le juge-commissaire nomme d'office au témoin un interprète. Cet

interprète prête serment, et le greffier transcrit la déclaration qu'il transmet. Arg. C. inst. crim. 332; Nîmes, 27 août 1821, S. 22 117; Carré, *ib.;* Favard, v° *Enquête*, p. 368; Thomine, 1, 472 — V. *sup.*, n° 397.

Il est également nommé un interprète au témoin étranger : il doit en être fait mention au procès-verbal à peine de nullité. Pigeau, *Comm.*, 1, 526; Chauveau sur Carré, n° 1031 *bis.*

Jugé toutefois que si le juge et son greffier entendent la langue ou l'idiôme du témoin, un interprète n'est pas nécessaire. Metz, 18 juin 1817, P. 14, 297.

429. 8° Que les témoins ont été entendus séparément. C. pr. 262, 275; Rennes, 28 juill. 1814, P. 12, 336; Limoges, 4 juill. 1827; Hautefeuille, 164. — V. *inf.*, n° 454.

Il en est de même dans les enquêtes *de commodo et incommodo.* Avis Cons. d'État, 12 nov. 1811.

430. La mention suivante : les formalités de l'art. 262 C. pr ont été observées, suffirait-elle? — V. *inf.*, n° 454.

431. La déposition est consignée sur le procès-verbal (à peine de nullité. C. pr. 271), telle qu'elle est dictée par le témoin.

Toutefois si le témoin est incapable d'exprimer ses idées assez nettement pour que l'on puisse écrire sous sa dictée, le juge-commissaire intervient. — Ce magistrat doit être un traducteur fidèle. Il a soin de rendre toute la pensée du témoin, de reproduire, autant que cela est possible, les termes mêmes employés par le témoin; enfin, il fait en sorte que la déclaration écrite soit l'expression exacte de la déclaration verbale. Carré, n° 1071; Thomine, 1, 472; Boncenne, 4, 301.

432. Le juge peut, lorsque l'enquête porte sur plusieurs chefs, les lire séparément et faire déposer le témoin sur chacun d'eux successivement. Montpellier, 26 avr. 1831, P. 23, 1510; Chauveau sur Carré, 2, 620, note, 2°.

433. 9° Que la déposition a été lue au témoin; qu'il lui a été demandé s'il y persistait. C. pr. 271, 275.

434. Lors de la lecture de sa déposition, le témoin peut faire tels changements et additions que bon lui semble; ils sont écrits à la suite ou à la marge de sa déposition : il peut être utile de savoir ce que le témoin a dit d'abord, et si la modification provient de ce que le juge aurait mal compris ou de ce que le témoin aurait varié. Thomine, 1, 474. — Lecture est donnée au témoin de la déposition, lors même qu'elle a déjà eu lieu, ainsi que des changements et additions, et mention en est faite : le tout à peine de nullité. C. pr. 272 et 275. Chauveau sur Carré, n° 1075 *bis.*; Pigeau, *Comm.*, 1, 526.

435. Toutefois, une déposition qui contiendrait des ratures

ne serait pas nulle, si ces ratures étaient approuvées pour le nombre de mots et de lignes raturées.

436. Rien ne doit être écrit en interligne. Ordonn. 1667, tit. 22, art. 18; Arg. C. pr. 272.

437. Au cas de refus du juge-commissaire de faire les changements demandés par le témoin, celui-ci doit ou refuser de signer, ou protester, en signant, du défaut d'exactitude dans la rédaction. —S'il ne sait pas signer, il doit, immédiatement après être sorti de la chambre du conseil, et avant d'avoir conféré avec aucune des parties, faire sa protestation en présence de témoins : une protestation tardive pourrait être réputée suggérée. Rodier, art. 22, tit. 31, ordonn. 1667; Carré, n° 1074.

Lorsqu'un témoin ne fait que des changements utiles et raisonnables, il n'est pas présumable que le juge s'y oppose. Si au contraire ses raisons sont futiles et inopportunes, la loi en constituant le juge régulateur de l'instance, lui donne le pouvoir de refuser de faire les changements. Thomine, 1, 473; Chauveau sur Carré, n° 1074.

438. Le juge-commissaire a le droit, soit d'office, soit sur la réquisition des parties, ou de l'une d'elles, de faire au témoin les interpellations qu'il croit convenables pour éclairer sa déposition, et les faits sur lesquels il est appelé à déposer; mais il ne peut pas adresser des interpellations qui auraient pour résultat de lui faire donner des déclarations étrangères à ces faits. Grenoble, 26 juin 1830, D. 30, 264; Rodier, art. 12, tit. 22, ordonn. 1667; Carré, n° 1078.

439. Toutefois, il ne peut s'opposer à ce que les témoins déposent de faits autres que ceux admis par le jugement qui ordonne l'enquête, et se refuser à l'insertion de la déposition dans son procès-verbal. Le trib. seul a le droit de décider si cette partie de la déposition est utile. Duparc-Poullain, 9, n° 110; Carré, n° 1079,

440. Jugé que cette partie de la déposition ne peut être prise en considération par le tribunal. Bourges, 6 juill. 1840 (Art. 1955 J. Pr.). — V. toutefois *Séparation de corps*, n° 109.

441. Si les faits dont dépose le témoin étaient étrangers au procès, le juge pourrait interrompre le témoin et se refuser à l'insertion de ces faits dans son procès-verbal.

442. Les interpellations du juge-commissaire doivent, autant que possible, n'être adressées au témoin qu'après sa déposition. S'il en était autrement, le témoin ne déposerait pas, mais répondrait à un interrogatoire. La déposition doit donc être rédigée dans un seul contexte, et les interpellations n'avoir lieu qu'ultérieurement. Carré et Chauveau, n° 1076.

443. La partie ne peut ni interrompre le témoin dans sa déposition, ni l'interpeller directement : elle est tenue de s'adresser au juge-commissaire, à peine de 10 fr. d'amende, et de plus forte

amende, même d'exclusion, en cas de récidive; ce qui est prononcé par le juge-commissaire. C. pr. 276.

444. Les ordonnances du juge-commissaire sont exécutoires, nonobstant appel ou opposition. C. pr. 276.

445. Les réponses du témoin sont signées de lui, après lui avoir été lues, ou mention est faite, s'il ne veut ou ne peut signer. Elles sont également signées du juge et du greffier : le tout à peine de nullité. C. pr. 273.

446. Si des interpellations ont suivi la déposition, il n'est pas besoin que le témoin appose deux signatures : l'une au bas de la déposition, et l'autre à la suite des interpellations; une seule suffit. Demiau, art. 273; Pigeau, 1, 351; Carré, n° 1077.

447. L'énonciation que le témoin ne sait pas écrire ne supplée pas la mention qu'il ne sait pas signer. Cass. 14 août 1807; Carré, n° 1082. — V. *Douane*, n° 128.

L'apposition d'une croix n'équivaut à une signature qu'autant que le procès-verbal mentionne que la partie *ayant déclaré ne savoir signer*, *a apposé une croix*, signe ordinaire qui lui sert de signature. Colmar, 4 mars 1817, S. 18, 104; Carré et Chauveau, *ib*.

448. Lorsque les changements et additions sont écrits à la marge, il ne suffit pas de les parapher; ils doivent être suivis des signatures, en toutes lettres, des témoins, du juge et du greffier : l'art. 274 est formel à cet égard. Si un simple paraphe a été apposé, il y a nullité, sinon de la déposition entière, du moins des changements et additions non signés. Carré, n° 1081.

449. Lorsque le témoin a terminé sa déposition, le juge-commissaire lui demande s'il requiert taxe. (C. pr. 271).

La mention de cette formalité ne se rattachant à aucune considération grave, on a pensé qu'elle n'était pas indispensable; d'ailleurs, l'art. 271 ne porte la peine de nullité que relativement aux dispositions qui précèdent celles relatives à la taxe. L'art. 277 n'exige pas non plus à peine de nullité la mention de la taxe. Carré, n° 1072; Favard, 2, 368; Dalloz, 12, 581, n° 19; Thomine, n° 324; — toutefois l'art. 275 exige à peine de nullité, mention de l'accomplissement de tout ce qui est prescrit par l'art. 271. Hautefeuille, 164; Pigeau, Crivelli, 1, 361; Pigeau, *Comm*. 1, 526.

450 Si le témoin requiert taxe, elle est faite par le juge-commissaire sur la copie de l'assignation, et elle devient exécutoire (C. pr. 277); — en sorte que le témoin, pour obtenir son payement, peut faire, en vertu de cette ordonnance, les poursuites autorisées pour l'exécution d'un jugement. Carré, n° 1086.

La taxe a pour base la déposition et les frais de voyage. — Elle varie pour la déposition suivant l'état et la profession du témoin. Tar., art. 167, § 2. — Quant aux frais de voyage, l'indemnité se

calcule par myriamètres pour l'aller et le retour, c'est-à-dire, elle est doublée. Chauveau sur Carré, n° 1072 *bis.*

451. Lorsque la déposition est achevée et que le juge, le greffier et le témoin ont signé, l'enquête est close et finie à l'égard de ce témoin. Il ne peut plus, sous prétexte d'erreur ou d'oubli, demander à ajouter à son témoignage ou à le rétracter. Autrement, une fois hors de la présence du juge, il serait exposé à diverses suggestions. Favard, *ib.*, 368, n° 16; Carré et Chauveau, n° 1075; Thomine, 1, 476.

Le juge ne peut même pas d'office rappeler le témoin et lui faire de nouvelles interpellations. *Mêmes auteurs.*

452. Si les témoins ne peuvent être entendus le même jour, le juge-commissaire remet à jour et heure certains, et il n'est donné nouvelle assignation ni aux témoins, ni à la partie; encore qu'elle n'ait pas comparu. C. pr. 267.

453. Dans ce cas, le juge-commissaire insère dans son procès-verbal l'indication des jour et heure auxquels l'enquête est continuée, et en donne lecture aux témoins. Arg. Tarif, 169; Thomine, 1, 463.

454. Faut-il, à peine de nullité, que lors de la clôture de l'enquête, on fasse la mention générale suivante : — « toutes les formalités prescrites par les art. 261, 262, 269. 270, 271, 272, 273 et 274 C. pr. ont été observées? » — L'affirmative est enseignée par MM. Boncenne, 4, 312; Thomine, n° 326.

Selon les mêmes auteurs cette mention générale, en l'absence d'une mention détaillée faite au fur et à mesure de chaque déposition, satisfait au vœu de la loi.

Jugé que la mention que les formalités prescrites par l'art. 262 ont été observées, constate assez que les témoins ont été entendus séparément. Rejet Bordeaux, 9 nov. 1828, S. 29, 19 :— Attendu que l'enquête ayant été faite à divers intervalles, il eût été plus régulier, sans doute, de faire mention de l'accomplissement du prescrit de l'art. 262 à la fin de chaque séance; mais qu'une enquête, quoique divisée en plusieurs opérations, ne forme dans son ensemble qu'un tout et qu'un seul et même procès-verbal; qu'ainsi la mention dont il s'agit se rapportant à toutes les opérations et à toutes les séances du juge-commissaire, il est vrai de dire que cette mention dans ses termes généraux a satisfait aux susdits art. 262 et 275. — La Cour avait vu dans la mention que les témoins avaient prêté serment *individuellement*, la présomption que chaque témoin avait comparu et déposé séparément.

Mais, suivant les mêmes auteurs, la mention générale doit comprendre tous les articles ci-dessus, à peine de nullité de l'enquête, sauf à la recommencer aux frais du juge-commissaire (C. pr. 292).

Quant à nous, nous pensons : 1° que chaque mention doit

rappeler la nature et l'objet des dispositions de chacun des articles indiqués dans l'art. 275. — (Sans exprimer toutefois que telle formalité a eu lieu d'après tel article. Carré, n° 1083, note 1.) — Serait insuffisante la seule mention : déclarons que l'enquête a été *confectionnée* en conformité du C. de pr. et surtout de l'art. 275. Turin, 27 avr. 1813, P. 11, 325; Carré, n° 1083, note.

2° Que la mention doit être faite au fur et à mesure de l'accomplissement de chaque formalité, et pour chaque déposition. — C'est le seul moyen d'assurer la stricte observation de la loi. Autrement à quoi servirait que le juge fît constater, après un long intervalle peut-être, l'observation d'une formalité dont il a probablement perdu le souvenir? On ne manquerait jamais de mettre à la fin du procès-verbal une clause conforme au texte de l'art. 275 C. pr. et cette clause deviendrait de style. Mais V. art. 4345.

3° Que la mention générale demandée par MM. Boncenne et Thomine est complétement inutile, lorsque mention expresse et détaillée des formalités prescrites par les articles qu'énumère l'art. 275 C. pr. a été insérée dans le procès-verbal au fur et à mesure de leur accomplissement. Poitiers, 31 déc. 1822, D. 12, 583; Caen, 27 août 1827. D. 28, 67; Grenoble, 27 août 1829, D. 30, 220. Chauveau sur Carré, n°s 1083.

455. Les procès-verbaux sont signés à la fin par le juge, le greffier, et les parties, si elles le veulent ou le peuvent; en cas de refus de leur part, il en est fait mention : le tout à peine de nullité. C. pr. 275. — Cette disposition s'applique à la partie contre laquelle l'enquête est faite, comme à celle qui y fait procéder. Limoges, 4 juill. 1827, S. 28, 261.

456. La lecture de tout le procès-verbal aux parties, avant leur signature, n'est pas exigée à peine de nullité. Carré, n° 1084.

457. La signature apposée par les parties sur le procès-verbal ne peut leur être opposée comme une approbation des dépositions qu'il renferme et une renonciation aux nullités qu'il contient. Cette signature n'a pour objet que de constater la clôture de l'acte et la fin des opérations. — Au reste, les parties peuvent refuser de signer, et même faire des protestations, que le juge-commissaire est dans l'obligation d'insérer dans son procès-verbal. Cass. 31 janv. 1826. S. 26, 392; Limoges, 4 juill. 1827, S. 28, 261; Carré, n° 1085.

458. L'inscription de faux est la seule voie légale contre les énonciation du procès-verbal. Arg. Nanci, 3 août 1826, P. 20, 774. Chauveau sur Carré, n° 1069.

§ 9. — *Délai dans lequel les enquêtes doivent être achevées.*

459. L'enquête du demandeur doit être parachevée dans la huitaine de l'audition du premier témoin assigné à sa requête;

et l'enquête du défendeur doit être terminée dans le même délai de huitaine, à partir de l'audition du premier témoin cité par lui, — (et non pas à dater de l'audition du premier témoin du demandeur. Metz, 26 mai 1820, D. v° *Enquête*, 870, note 2; Thomine, 1, 479; Boncenne, 4, 305) à peine de nullité; — si le jugement qui l'a ordonnée n'a pas fixé un plus long délai. C. pr. 278.

460. Le délai n'est pas franc. Thomine, 1, 479.—V. *Délai*, n° 36.

461. Le délai court, non du jour indiqué par le juge-commissaire pour l'audition des témoins, mais bien de l'audition réelle de ceux-ci. C. pr. 278.

Si la partie n'avait pas fait entendre les témoins au jour indiqué par la première ordonnance, et en avait obtenu une seconde, indicative d'un nouveau jour, le délai ne devrait courir que de l'audition qui aurait eu lieu en vertu de cette seconde ordonnance. Turin, 19 avr. 1811, P. 9, 272. — *Contrà*, Thomine, 1, 479. Boitard, 2, 219; Dalloz, 6, 670, n° 2.

462. Le délai ne court pas pendant la durée d'un compromis intervenu entre les parties. — En cas d'inexécution de ce compromis, un nouveau délai peut être accordé pour terminer l'enquête. Grenoble, 28 déc. 1818, P. 14, 1143; Chauveau sur Carré, 2, 633, note.

463. S'il est nécessaire de faire entendre de nouveaux témoins, le juge-commissaire peut rendre une nouvelle ordonnance autorisant l'assignation de ces témoins. Poitiers, 22 janv. 1834, P. 26, 78. — *Contrà*, Paris, 18 mai 1810, P. 8, 316.

464. Bien que la première audition soit annulée, la seconde n'en est pas moins valable, quoiqu'elle n'ait pas été faite dans la huitaine de la signification du jugement qui a ordonné l'enquête : la première audition, quoique nulle, a rempli les délais. Cass. 5 déc. 1815, S. 16, 165.

465. L'expiration du délai, suivie d'une mise en demeure, emporte déchéance de la faculté de faire enquête. Bordeaux, 2 avr. 1841 (Art. 1986 J. Pr.).

466. En cas de force majeure la déchéance ne peut être encourue.

467. *Prorogation du délai de l'enquête.* Le consentement réciproque des parties ne suffit pas pour prolonger les délais de l'enquête. — La nullité résultant de ce que l'enquête a été faite hors des délais peut être opposée en tout état de cause, et n'est couverte par aucun acquiescement. Arg. Cass. 9 mars 1836 (Art. 452 J. Pr.). — V. Montpellier, 4 juill. 1845, Art. 3222.

468. Le demandeur qui n'a pas fait assigner les témoins au jour indiqué, est déchu du droit de demander une prorogation

pour les assigner. Nîmes, 23 nov. 1841 (Art. 2267 J. Pr.). — à moins qu'il n'y ait eu obstacle de force majeure.

469. La demande en prorogation est valablement formée dans le délai fixé pour la confection de l'enquête. C. pr. 279; — même après la clôture du procès-verbal. Toulouse, 1er déc. 1825; P. 19, 997; Orléans, 17 fév. 1841; Dijon, 25 avr. 1844 (Art. 1977, 2863 J. Pr.). Chauveau sur Carré, n° 1089. — *Contrà*, Bourges, 22 fév. 1839, Dev. 39, 491. — D'après ce dernier arrêt la partie devrait au moins obtenir la réouverture du procès-verbal.

470. On peut demander une prorogation avant la huitaine qui suit l'audition du premier témoin. L'art. 279 n'exige pas que la demande soit formée dans la dernière partie du délai de l'enquête. Cet article pose seulement une limite au delà de laquelle la demande n'est plus recevable. Thomine, *ib.*—Il y a des circonstances dans lesquelles il est constant, avant même que l'enquête soit commencée, que les délais ordinaires seront insuffisants; or, il est naturel, dans ce cas, de donner aux parties le droit de demander une prorogation nécessaire au moment même de la délivrance de l'ordonnance du juge-commissaire. Carré, n° 1089; Favard, v° *Enquête*, 352. — Il est même des cas dans lesquels il est indispensable de demander la prorogation avant l'audition des témoins : tel est celui où il s'est glissé dans l'ordonnance du juge-commissaire quelque irrégularité ou omission qui en a empêché l'exécution. Turin, 19 avr, 1811, P. 9, 272; Carré, *ib.*

471. La prorogation ne peut être accordée que par le tribunal.

Ce droit n'appartient jamais au juge-commissaire. — Peu importe qu'il s'agisse d'assigner de nouveaux témoins, ou seulement des témoins défaillants. Cass. 17 déc. 1823, S. 24, 241. — Thomine, 1, 480.

472. L'arrêt qui confirme quant aux dispositions principales un jugement ordonnant une enquête, ne doit pas fixer un nouveau délai par cela seul qu'il a admis la preuve d'un fait nouveau. Cass. 21 mars 1842 (Art. 2243 J. Pr.).

473. La prorogation est demandée sur le procès-verbal du juge-commissaire (C. pr. 280). — Serait-elle nulle si elle était formée par requête au président du tribunal? — Non. La disposition de l'art. 280, indicative du premier mode, est séparée par deux points de la disposition finale, qui seule prononce la nullité pour un autre cas. On ne lit pas à la fin de l'article la clause : le tout à peine de nullité. Turin, 12 janv. 1811, P. 9, 24; Pigeau, *Comm.* 1, 532; Berriat, 291; Carré, n° 1094; Thomine, n° 330. — *Contrà*, Nîmes, 17 déc. 1819, D. 12, 586.

474. La prorogation peut aussi être demandée par requête d'avoué à avoué. Chauveau, *ib.*

475. Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que la de-

mande de prorogation soit motivée, soit dans le procès-verbal, soit dans les conclusions déposées à l'audience; il suffit que les circonstances qui nécessitent cette prorogation soient exposées au tribunal. Colmar, 1er juin 1822, D. v° *Enquête*, p. 871, note 3, Thomine, *ib.*, 15; Chauveau, *ib.* — *Contrà*, Turin, 20 août 1808, S. 14, 433.

476. La partie qui a signifié des conclusions au fond postérieurement à sa demande en prorogation, n'est pas par cela même présumée avoir renoncé au bénéfice de cette demande. Limoges, 13 juin 1818, D. v° *Enquête*, p. 874, note 1.

477. La demande à fin de prorogation de délai pour faire la contre-enquête n'emporte pas renonciation aux nullités de l'enquête, alors surtout qu'elle est formée sous toutes réserves. Orléans, 17 août 1839, P. 39, 2, 395.

478. La demande en prorogation est jugée sur le référé qui en est fait à l'audience, au jour indiqué par le juge-commissaire. C. pr. 280, — sans sommation, ni avenir si les parties ou leurs avoués sont présents. C. pr. 280.

479. Si le commissaire à l'enquête est un juge de paix, ou s'il appartient à un trib. autre que celui qui a ordonné l'enquête, il se borne à renvoyer les parties à se pourvoir au jour qu'il indique devant le trib. qui a ordonné l'enquête. Cette demande est un incident dont la décision ne peut appartenir qu'au juge saisi du principal : d'ailleurs, la partie qui réclame une prorogation de délais peut motiver sa demande sur des circonstances de nature à n'être bien appréciées que par les juges saisis de la contestation. Besançon, 4 mai 1808, D. v° *Enquête*, p. 873, n° 2; Carré, n° 1096; Favard, v° *Enquête*, 353; Pigeau, 1, 332. — Il n'y a pas lieu de nommer un juge rapporteur à l'effet de remplacer le juge-commissaire.

480. Le trib. prononce sur le vu du procès-verbal qui indique le jour de la comparution des parties. Carré et Chauveau, *ib.*; Boitard, 2, 221.

481. Le code exige que la demande soit formée dans la huitaine et non qu'elle soit jugée dans ce délai. Carré et Chauveau, n° 1095.

482. Conséquemment, une fois la demande formée dans le délai voulu, les droits se conservent quel que soit le temps qui s'écoule jusqu'au jugement. — Spécialement, lorsque la prorogation a été accordée par défaut, si le jugement vient à être réformé sur l'opposition pour vice de forme, la partie est recevable à la demander de nouveau. Colmar, 4 mars 1831, P. 23, 1288; Chauveau, *ib.*

483. Hors le cas prévu par l'art. 280 C. pr., le juge-commissaire ne doit pas surseoir à ses opérations, quelque incident qui survienne, pour renvoyer les parties en état de référé devant le

trib. : il doit passer outre, sauf aux parties à reproduire et faire valoir leurs moyens à l'audience. Cass. 9 mars 1836 (Art. 452 J. Pr.); Chauveau sur Carré, n° 1098 *bis*. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, 1, 508.

484. Si le défendeur fait défaut lors de la demande en prorogation, son adversaire se fait délivrer une expédition de la partie du procès-verbal qui constate cette demande et l'indication du jour pour comparaître devant le tribunal; il la lui fait signifier, avec injonction de comparaître au jour fixé. Pigeau, 1, 358.

485. La loi a laissé aux tribunaux l'appréciation des cas où il convient d'accorder une prorogation. Cass. 7 déc. 1831, Dev. 32, 21. — Ils doivent user de cette faculté avec une grande réserve.

486. Ainsi, la demande en prorogation n'est pas suffisamment justifiée : — 1° par la simple allégation d'une partie qui déclare avoir été indisposée, surtout lorsqu'elle ne prétend pas que cette indisposition ne lui a pas permis d'indiquer ses témoins à son avoué. Bruxelles, 29 juin 1813, S. 15, 239.

487. 2° Par l'ignorance où serait la partie du nouveau domicile des témoins, depuis l'ordonnance. Bruxelles, 18 oct. 1831; Chauveau, *ib*.

488. Mais la prorogation peut être accordée : — 1° lorsque la partie demande à faire entendre de nouveaux témoins : la justice ne doit pas négliger ces nouveaux éléments de preuve, lorsqu'elle les croit nécessaires; aucune disposition n'oblige, à peine de déchéance, d'assigner en même temps tous les témoins. Colmar, 16 nov. 1810, S. 11, 265; 6 fév. 1816, S. 16, 114; Paris, 31 janv. 1811, P. 9, 66; Turin, 12 janv. 1811, P. 9, 24; Carré, n° 1092; Favard, 2, 352; Thomine, 1, 480. — *Contrà*, Paris, 18 mai 1810, P. 8, 316. — V. Tulle. 12 fév. 1847, art. 3686.

489. Le délai court du jour de la signification à avoué. Colmar, 11 mars 1829.

490. 2° Lorsque les témoins n'ont pu être entendus, — par suite de leur refus de prêter serment. Pau, 11 mai 1830, D. 31, 77; — ou parce qu'ils n'ont pas eu le temps nécessaire pour comparaître devant le juge-commissaire. Nîmes, 14 août 1828, D. 29, 133.

491. Mais il n'en doit pas être accordé pour appeler des témoins à venir expliquer et préciser leurs dépositions précédentes. Si les dépositions ont paru obscures, elles pouvaient être éclaircies au moyen des interpellations. (— V. *sup.*, n° 438). Carré et Chauveau, n° 1093; Turin, 12 janv. 1811, S. 14, 254. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.* 1, 468.

492. 3° Lorsque l'assignation donnée à la partie adverse se trouve viciée de nullité. Cass. 7 déc. 1831, Dev. 32, 32; Chauveau sur Carré, n° 1092. — *Contrà*, Bruxelles, 10 déc. 1811; Boncenne, 4, 269.

493. La prorogation est valablement ordonnée, — encore bien que le délai, pour commencer l'enquête, ait été fixé par le jugement dans le cas de l'art. 258 C. pr. L'art. 279 ne distingue pas. Paris, 31 janv. 1811, P. 9, 66; Carré, n° 1090; Favard, v° *Enquête*, p. 352. — *Contrà*, Paris, 16 nov. 1810, P. 8, 316. — V. d'ailleurs *inf.*, Sect. III.

494. La fixation du délai pour la prorogation de l'enquête est laissée à l'arbitrage du trib.; il peut dépasser huit jours. — C'est au demandeur à faire connaître la nature des circonstances qui en déterminent l'étendue. Carré, n° 1097; Demiau, art. 820; Favard, v° *Enquête*, p. 352.

495. Une partie n'est pas fondée à s'opposer à la prorogation pour parachever l'enquête, sous prétexte que les juges auraient indûment prorogé les délais pour la commencer. Ces deux délais sont distincts et indépendants l'un de l'autre. Carré et Chauveau, n° 1091.

496. Lorsque les juges ont fixé un délai sans dire que la prorogation d'enquête devra être terminée dans ce délai, il suffit qu'elle soit commencée avant son expiration. Montpellier, 12 mai 1829, S. 30, 110.

497. La signification d'un jugement qui accorde une prorogation respective aux deux parties fait courir le délai à l'égard de toutes deux. Chauveau sur Carré, n° 1089. — *Contrà*, Arg. Toulouse, 8 août 1832, P. 24, 1382.

498. La prorogation obtenue par une partie profite à son adversaire; la preuve contraire est en effet de droit, et n'a pas besoin d'être demandée (C. pr. 256). Bourges, 13 fév. 1827, S. 27, 145; Bastia, 7 mai 1827, Dev. 28, 62; Cass. 15 déc. 1830, Dev. 32, 516; Chauveau sur Carré, n° 1089.

499. Néanmoins, si la contre-enquête avait le caractère de demande reconventionnelle (V. *sup.*, n° 57), parce que l'enquête aurait été prorogée, il n'en faudrait pas conclure que la prorogation de la contre-enquête serait de droit; et réciproquement.

500. Le jugement qui ordonne la prorogation sur la demande des deux parties n'a pas besoin d'être signifié. Bordeaux, 13 juin 1834, Dev. 34, 435.

501. Les dispositions relatives aux délais dans lesquels doit être commencée une enquête, s'appliquent à la prorogation. Toulouse, 8 août 1832.

502. Il ne peut être accordé qu'une seule prorogation, à peine de nullité. C. pr. 280.

Cette prohibition est absolue; aucune circonstance ne peut la modifier. Bourges, 30 nov. 1830, P. 23, 898; Carré, n° 1098.

Mais elle doit être restreinte au cas de deux demandes en prorogation d'un seul et même délai; en conséquence il peut être accordé une prorogation de délai pour achever l'enquête, encore

bien que le jugement qui l'a ordonnée ait fixé pour sa confection un délai de plus de huitaine. Paris, 31 janv. 1811, S. 14, 213; Thomine, 1, 481; Favard, 2, 352; Chauveau sur Carré, n° 1098.

503. Jugé qu'une seconde prorogation peut être accordée à l'effet de réassigner des témoins qui n'ont pas comparu sur une première assignation qui leur a été donnée dans le délai de la loi. Décider le contraire, ce serait priver une partie d'une déposition peut-être décisive. Besançon, 25 janv. 1822, P. 17, 67; Douai, 14 sept. 1844, Art. 2983; Chauveau, n° 1098.

§ 10. — *Procédure postérieure à l'enquête.*

504. Après l'expiration des délais (ou même avant, si l'enquête et la contre-enquête sont déjà terminées), la partie la plus diligente fait signifier copie des procès-verbaux, et poursuit l'audience sur un simple acte. C. pr. 286.

505. Si le défendeur n'a pas d'avoué, cette signification lui est faite par exploit à domicile, avec assignation pour se trouver à l'audience. Il n'est pas nécessaire d'observer les délais de l'ajournement, mais seulement ceux à raison des distances : ce n'est que la continuation d'une instance engagée, et il doit toujours se tenir prêt à comparaître. Pigeau, *Comm.* 1, 542, note 3; Chauveau sur Carré, n° 1125 *bis*.

506. La partie n'est pas obligée de signifier les procès-verbaux d'enquête, c'est pour elle une simple faculté dont elle peut ne pas user, surtout lorsqu'elle déclare ne vouloir pas argumenter des déclarations faites dans les enquêtes. L'adversaire est libre de les faire signifier lui-même, s'il veut les invoquer. Cass. 5 fév. 1828, S. 28, 278; Carré, art. 286, n° 1125; Thomine, 1, 493. — *Contrà*, Demiau, art. 286. — V. art. 3678 J. Pr.

507. Faut-il que la partie notifie non-seulement son enquête, mais encore celle de son adversaire? Pour l'affirmative, on dit : Ces enquêtes forment un tout indivisible, dont il n'est pas permis de prendre une partie, et de négliger l'autre. Tous les renseignements qui peuvent résulter des témoignages produits pendant l'instruction doivent être fournis dès que l'on invoque cette instruction. L'art. 286 dispose que la partie la plus diligente fait signifier copie des *procès-verbaux*. Thomine, 1, 489; Boncenne, 4, 315; Boitard, 2, 236; Favard, 2, 369, n° 1.

Dans la pratique, chaque partie lève expédition et fait signifier copie de l'enquête faite à sa requête. Par ce moyen, qui n'est pas, il est vrai, celui que la loi indique, le juge se trouve cependant à même de statuer en connaissance de cause, puisqu'il a sous les yeux l'enquête et la contre-enquête.

On répond pour la négative : Ou l'enquête de l'adversaire est favorable et on peut y renoncer, ou elle est contraire, et on ne

doit pas être contraint de produire contre soi. Si l'art. 286 parle des *procès-verbaux*, c'est qu'en effet il peut y en avoir plusieurs, par exemple, dans le cas prévu par l'art. 266; que d'un autre côté, si le poursuivant est dans l'intention de tirer avantage de l'enquête de son adversaire, il peut la notifier sans attendre la signification de son adversaire qui pourrait avoir intérêt à ne la pas faire. Bordeaux, 10 mars 1843, Dev. 43, 468; Chauveau sur Carré, n° 1125; Delaporte, 1, 282; Pigeau, *Comm.*, 1, 542, note 2.

Dans ce système, la signification de l'enquête de l'adversaire sans réserves en couvre les nullités. Chauveau, *ib.*

Dans tous les cas, il est prudent de ne signifier l'enquête de l'adversaire qu'avec *réserves*.

Lorsque la partie qui a provoqué la contre-enquête renonce à s'en servir après l'avoir notifiée, l'adversaire peut en faire usage. Orléans, 29 fév. 1840 (Art. 1757 J. Pr.); Thomine, 1, 142.

508. Le jugement qui ordonne l'enquête et le jugement sur le fond n'ont rien de commun. Conséquemment ils doivent bien être rendus par le même trib., mais il n'est pas nécessaire qu'il soit composé de la même manière. Cass. 18 avr. 1810, S. 10, 243.

509. La partie qui succombe au fond supporte tous les frais de l'enquête. — V. *Dépens* et toutefois *inf.*, n°s 521 et 540.

510. La loi actuelle, à la différence de la loi ancienne (L. 9, § 1, *C. de test.*), ne s'explique pas sur le nombre de témoins nécessaire pour faire preuve complète d'un fait. — Conséquemment, la décision d'un tribunal jugeant en dernier ressort, qui s'est déterminé par la déposition d'un seul témoin, ou qui a rejeté une demande appuyée de la déposition concordante de deux ou plusieurs témoins non reprochés, ne donne pas ouverture à cassation. Arg. C. I. crim. 342; Duranton, 13, n° 598; Bonnier, n°s 198 et suiv.; Carré et Chauveau, n° 1099; Boncenne, 4, 215; Toullier, 9, n° 317; Boitard, 2, 241. — *Contrà*, Pigeau, *Com.*, 1, 433.

§ 11. — *Nullités, Enquête recommencée.*

511. L'inobservation d'une ou de plusieurs formalités entraîne-t-elle la nullité de toute l'enquête? — Il faut distinguer :

Si la nullité entache l'enquête dans sa substance et affecte non une partie déterminée mais toutes les parties, l'enquête est nulle pour le tout. Tel serait évidemment le résultat de l'absence de date ou des signatures du juge et du greffier sur le procès-verbal.

512. Mais si une enquête a été faite pour partie en temps utile, et pour l'autre partie hors des délais de la loi, les dépositions comprises dans la première sont valables, et les autres sont nulles. Cass. 5 flor. an 11; 17 déc. 1823, S. 24, 241; Grenoble, 27 août 1829, S. 30, 309; Lepage, p. 200; Pigeau, 1, 356; Carré, n° 1088; Favard, v° *Enquête*, p. 352. — *Contrà*, Rodier, ordonn. tit. 22, art. 2; Delaporte, 1, 277.

513. La nullité d'une ou de plusieurs dépositions n'entraîne pas celle de l'enquête. C. pr. 294.

514. Y a-t-il nullité *de toute la déposition* dont les additions et les changements ne porteraient pas les signatures des témoins, du juge et du greffier ?

Pour soutenir que l'absence de ces signatures n'a d'autre résultat que de rendre nuls les additions et les changements seulement, on dit : L'art. 18, tit. 22, ordonnance de 1667, disposait qu'il ne pourrait être ajouté foi aux interlignes, ni même aux renvois qui ne seraient pas signés ; l'art. 78 C. I. cr. porte que les interlignes, ratures ou renvois non approuvés, seront réputés non avenus ; l'art. 274 C. pr. en disant que la déposition et les changements seront signés *à peine de nullité*, doit s'entendre en ce sens que la déposition sera nulle, si elle n'est pas signée, que les changements et additions seront nuls, s'ils ne sont pas signés, mais la nullité des changements et additions ne doit pas entraîner la nullité de la déposition. Thomine, 1, 475.

Ce système nous paraît trop absolu. Nous comprenons que la nullité ne frappe pas sur toute la déposition, lorsque les changements ou additions sont peu importants, et lorsque leur suppression laisse à la déposition son véritable caractère ; mais les changements et additions peuvent être de telle nature qu'ils modifient et changent complétement le sens de cette déposition. Alors qu'arriverait-il, si le système de M. Thomine était admis dans sa généralité ? On devrait n'avoir aucun égard aux changements et additions nuls par suite de l'absence des signatures et s'en tenir uniquement au surplus de la déposition. Mais, dans ce cas, la base de la décision du juge serait essentiellement vicieuse, puisqu'elle se constituerait de dépositions tronquées, dénaturées, et qui, par suite de la négligence du magistrat, n'auraient plus la signification que les témoins auraient voulu leur donner.

La question de savoir si la nullité des changements ou additions devra entraîner celle de toute la déposition est une question de fait qui devra être résolue par le juge selon les circonstances; l'art. 274 lui laisse à cet égard toute latitude.

515. La cassation du jugement qui déclare valable une enquête nulle, ou nulle une enquête valable, doit-elle entraîner celle de la décision sur le fond ?

La solution dépend du point de savoir quelle a été l'influence de l'enquête sur le résultat du procès. Il peut se faire que le juge, tout en déclarant valable en la forme l'enquête, énonce en même temps qu'elle n'a produit aucun élément de preuve, et qu'il a puisé en dehors de cette enquête les motifs de sa décision ; il peut aussi arriver qu'en déclarant nulle l'enquête, le juge indique surabondamment que fût-elle valable, elle ne lui aurait fourni aucun moyen de conviction.

Dans ces deux cas la décision sur le fond est complétement indépendante de celle qui a statué sur la validité de l'enquête; et la cassation de celle-ci ne doit pas entraîner celle de la première. Cass. 28 fév. 1838 (Art. 1136 J. Pr.).

Mais le plus souvent la cassation devra s'appliquer au jugement du fond, ainsi qu'à celui qui a statué sur la validité de l'enquête, parce que presque toujours ce premier jugement aura servi de base au second; tel devra être le résultat, alors même que la décision sur le fond ne serait pas motivée sur les dépositions faites dans l'enquête déclarée à tort valable, et que rien n'indiquerait dans son contexte si les magistrats ont été déterminés par cette enquête ou par des motifs qui lui seraient étrangers. En l'absence de toute indication à cet égard, la présomption que l'enquête a servi d'élément, pour la décision, doit prévaloir. Cass. 13 oct. 1812, S. 13, 112.

C'est dans le seul cas où le jugement du fond contient la preuve que l'enquête *n'a pu* ou *n'a dû* exercer aucune influence sur la décision, que la cassation du jugement qui a statué sur les nullités de l'enquête, ne doit pas s'étendre au jugement sur le fond.

516. Une partie ne peut être admise à demander la nullité de sa propre enquête. Thomine, 1, 493; Carré et Chauveau, n° 1130.

517. Les juges ne sont tenus de statuer sur les nullités insérées au procès-verbal qu'après la signification des procès-verbaux. Chauveau sur Carré, n° 1098 *bis*.

518. Une enquête ne peut être annulée d'office par le tribunal. Thomine, 1, 493. — V. *inf.*, n° 548.

519. Il importe d'examiner d'où provient la nullité de l'enquête.

520. La déclaration des juges relativement à l'auteur de la nullité est une appréciation de fait qui échappe à la censure de la Cour de cassation. Cass. 17 déc. 1811, S. 12, 145.

521. *Nullité provenant du juge.* Si elle provient du fait du juge-commissaire, l'enquête ou la nouvelle audition du témoin est recommencée aux frais du juge. C. pr. 292.

Il en est de même quand la nullité est le fait du greffier, sauf le recours du juge contre celui-ci. Le greffier est l'homme du juge; il n'est censé écrire que sous sa dictée. D'ailleurs le juge-commissaire, en signant le procès-verbal, fait la nullité sienne. Carré, n° 1129; Thomine, 1, n° 342.

522. En général, l'enquête ne doit être recommencée aux frais du juge que lorsqu'elle est annulée pour vice de forme Nîmes, 28 avr. 1828, S. 29, 16.

Spécialement, 1° lorsque le procès-verbal ne mentionne pas que les formalités requises, à peine de nullité, ont été observées. Orléans, 11 déc. 1822, P. 17, 733.

523 2° Lorsque les délais n'ont pas été observés, et que par suite l'enquête a été annulée, si la requête à l'effet d'obtenir l'ordonnance du juge indiquait le domicile de la partie à assigner. Rennes, 9 fév. 1833, P. 25, 155. — Il en est autrement si cette nullité provient de la négligence de la partie. Nîmes, 31 août 1827, P. 21, 793.

524. 3° Lorsque le procès-verbal ne mentionne pas le refus d'une partie ou l'impossibilité où elle était de le signer. Bordeaux, 28 août 1829, S. 30, 63.

525. Il faut que l'enquête ait été annulée pour qu'on puisse la recommencer.—Il n'est pas permis, sous prétexte de nullité, de se désister d'une enquête pour procéder à une nouvelle; à moins toutefois qu'on ne soit encore dans le délai. Carré et Chauveau, n° 1129.

526. Une troisième enquête pourrait être ordonnée aux frais du juge-commissaire, les motifs de l'art. 292 seraient applicables. — Ainsi jugé à l'égard d'une seconde déposition déclarée nulle par la faute du juge. Montpellier, 15 déc. 1830, P. 23, 958

527. Il est nécessaire que le juge soit appelé au jugement qui prononce la nullité de l'enquête et en ordonne une nouvelle à ses frais : autrement il pourrait former tierce-opposition au jugement, ce qui conduirait les parties à des lenteurs et à des frais que la loi n'a pas dû vouloir. Chauveau sur Carré, n° 1135 *bis*. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.* 1, 547.

528. Le jugement qui ordonne qu'une enquête, déclaré nulle par la faute du juge, soit recommencée, sans mettre les frais à sa charge, est à l'abri de la cassation, si cette violation de l'art. 292 C. pr. n'a pas été opposée devant les premiers juges. Cass. 8 juill. 1819, P. 15, 383.

529. L'enquête est recommencée lorsque la nullité provient du trib. entier : il ne serait pas juste que les parties éprouvassent un préjudice irréparable des erreurs ou de la négligence des magistrats qu'elles n'ont pas été libres de choisir.

Ainsi les juges d'appel, en annulant une enquête faite en 1re inst., par le motif qu'elle a été ordonnée et faite comme en matière sommaire, tandis qu'elle devait avoir lieu suivant la forme ordinaire, peuvent ordonner que l'enquête ou les enquêtes seront recommencées. Cass. 15 juill. 1818, S. 19, 25.

530. Mais les membres du trib. doivent-ils être responsables des dépens de l'enquête qu'ils ont ordonnée? — Nous ne le pensons pas. En général, les juges ne sont pas responsables de leurs sentences: la disposition exceptionnelle de l'art. 292 ne saurait être étendue. — V. *Responsabilité*.

531. A plus forte raison les frais nécessités par une nouvelle enquête ne doivent pas être supportés dans ce cas par le juge-commissaire, — spécialement lorsque le trib. a désigné un juge

suppléant qui n'avait pas capacité pour remplir les fonctions qui lui étaient confiées. Nîmes, 28 avr. 1828, D. 29, 66.

532. Le trib., en annulant en tout ou en partie l'enquête, n'est pas tenu d'en ordonner une nouvelle; il peut, s'il est suffisamment édifié sur la contestation par suite de nouvelles lumières survenues depuis le jugement ordonnant l'enquête, statuer en l'état, comme il aurait pu le faire avant la première enquête, s'il l'avait jugée inutile. Cass. 17 mars 1819, S. 19, 403.

533. La fixation des délais de la nouvelle enquête, lorsqu'elle est ordonnée, est abandonnée à la sagesse des juges. Cass. 17 mars 1819, S. 19, 403; Boncenne, 4, 324.

Les délais pour l'enquête nouvelle courent, comme pour la première, savoir : celui pour commencer l'enquête, du jour de la signification du jugement (C. pr. 292), et celui pour entendre les témoins, du jour indiqué par le juge commis pour recevoir cette nouvelle enquête. Carré et Chauveau, n° 1132.

534. Le jugement qui ordonne la nouvelle enquête doit nommer un juge-commissaire.

535. Celui qui a présidé à la première enquête peut-il être nommé pour l'enquête nouvelle?— Carré, n° 1133; Hautefeuille, p. 166; Favard, 2, 370, soutiennent la négative principalement parce que l'art. 7 de l'édit de 1582 le décidait ainsi.

Mais cette disposition n'ayant pas été reproduite par le C. pr., nous ne pensons pas qu'on puisse demander la nullité de l'enquête recommencée par le juge qui a procédé à la première. Dalloz, v° *Enquête*, 875, note 6; Chauveau, *ib*.

536. La partie peut faire entendre les mêmes témoins. C. pr. 292.

537. A-t-elle le droit d'en faire entendre de nouveaux?—Pour l'affirmative, l'on dit que l'enquête étant anéantie, les parties se trouvent replacées dans la position où elles étaient avant cette enquête, et qu'elles ont par conséquent le droit de faire entendre tous les témoins qu'elles avaient le droit de faire entendre à cette époque. — Mais on répond que l'art. 292 permet bien, dans certains cas, de *recommencer* l'enquête, mais non pas de faire une nouvelle enquête. Rennes, 28 juill. 1814, D. A. 12, 582, n° 3; Grenoble, 17 mai 1817; Pigeau, 1, 359; Favard, 2, 370; Carré, n° 1131; Boncenne, 4, 318; Thomine, 1, 495. — *Contrà*, Limoges, 13 juin 1818, S. 18, 285; Demiau, art. 292.

Cependant, si de nouveaux témoins paraissaient nécessaires à la manifestation de la vérité, le tribunal pourrait ordonner leur audition. Dans ce cas, l'audition ne serait pas de droit, mais résulterait de l'autorisation donnée par le tribunal.

538. Le défendeur n'est pas recevable à procéder à une contre-enquête, si, lors de la première enquête, il a négligé de le faire. Carré, n° 1134; Pigeau, 1, 359. — *Contrà*, Demiau, art. 232

539. Si quelques témoins ne peuvent être entendus, les juges ont tel égard que de raison aux dépositions par eux faites dans la première enquête. C. pr. 292.

540. *Nullité provenant d'un officier ministériel ou de la partie.* L'enquête déclarée nulle par la faute de l'avoué ou par celle de l'huissier, *ne sera pas recommencée*. C. pr. 293.—La partie doit s'imputer la faute des officiers ministériels qu'elle emploie.

541. Conséquemment le juge dans ce cas ne peut point, même d'office, ordonner une enquête : vainement on oppose qu'un droit illimité a été conféré au juge par l'art. 254 C. pr. L'art. 293 qui suit, s'applique à l'enquête prescrite d'office comme à celle prononcée sur la demande des parties. Autrement la nullité d'une enquête ne produirait jamais de résultat : le juge ayant reconnu en ordonnant la preuve des faits articulés qu'il était nécessaire de vérifier, devrait toujours en cas de nullité de l'enquête, en ordonner une d'office, pour ne pas contrarier la décision première, ce qui détruirait totalement l'effet des dispositions de l'art. 293 et serait contraire à la disposition finale de l'art. 254. Bourges, 30 mai 1831, Dev. 32, 134; 20 nov. 1838 (Art. 1286 J. Pr.).

Toutefois, il a été jugé que le trib. peut ordonner une enquête, lorsque celle ordonnée sur la demande des parties n'a pas eu lieu dans le délai de la loi. Lyon, 13 mai 1826, S. 29, 106; Caen, 24 avr. 1839 (Art. 1449 J. Pr.); Thomine, 1, 494; Toulouse, 2 avr. 1845, Art. 3127;—*Contrà*, Nîmes, 3 août 1832, Dev. 32, 432; Grenoble, 18 août 1828, S. 29, 50; Rennes, 13 janv. 1826, S. 27, 85, — et lors même que la partie admise à l'enquête s'est reconnue déchue du droit d'y procéder et a même donné son désistement du jugement à cet égard. Cass. 12 déc. 1825. Une Cour a ordonné qu'un témoin s'expliquerait sur de nouveaux faits. Bordeaux, 11 mars 1857 (6454).

542. Suivant M. Carré, n° 1128 *bis*, l'enquête nulle par la faute tout à la fois du juge et de l'officier ministériel ne doit pas être recommencée. Les formalités de cette voie d'instruction sont toutes en faveur du défendeur. Il est juste qu'il profite des nullités et déchéances.

543. Une seconde enquête peut, sans aucun doute, être ordonnée, après l'annulation de la première, si elle doit porter sur des faits postérieurs. — V. *Séparation de corps*, n° 107.

544. La nullité de l'enquête résultant de ce qu'elle a été commencée avant la huitaine à partir de la signification du jugement par défaut contre partie, doit être attribuée à l'avoué et non au juge-commissaire. Caen, 24 avr. 1839 (Art. 1449 J. pr.).

545. La partie, en cas de faute des officiers ministériels, peut répéter contre eux (par voie d'action en garantie. Carré, n° 1135 *bis*) les frais, et même des dommages-intérêts, s'il y a eu né-

gligence manifeste. C. pr. 293, 1031. — V. *Responsabilité.*

546. La même responsabilité existe, lorsqu'une ou plusieurs dépositions sont annulées par la faute de l'avoué ou de l'huissier. Carré, art. 293; Favard, vº *Enquête*, p. 370.

547. Mais la partie qui a été avertie de l'irrégularité des premiers actes de l'enquête, et qui a néanmoins voulu qu'il fût passé outre, n'est pas recevable à demander l'indemnité du préjudice résultant pour elle de l'annulation de l'enquête. Metz, 5 fév. 1811. P. 9, 83.

§ 12. — *Acquiescement.*

548. Les formalités et les délais prescrits pour les enquêtes n'ont été créés que dans l'intérêt des parties. Les nullités qui résultent de la violation de la loi à cet égard peuvent donc être couvertes par le silence des parties et ne peuvent être suppléées d'office par le juge. Cass. 9 nov. 1825. S. 27, 8; Thomine, 1. 493, et toutefois *sup.*, nºs 70 et 467. Rejet, 11 mars 1856 (6172).

549. L'exécution du jugement qui ordonne l'enquête emporte acquiescement, et rend *l'appel* non recevable. Art. 3870.

550. Mais l'acquiescement n'a pas lieu : — par cela seul que l'avoué de l'une des parties demande la remise de la cause. Bruxelles, 25 mars 1808. S. 12, 205; Cass. 17 déc. 1823. S. 24, 241. — V. *Acquiescement*, nº 73; — ou une prorogation du délai d'enquête, surtout lorsqu'il a été fait des réserves. Orléans, 17 août 1839 (Art. 1565 J. Pr.); — ou que l'on a demandé la déchéance d'une autorisation d'enquête. Le but est précisément de faire tomber l'autorisation; on peut avoir intérêt, pour éviter des délais et des frais, de faire juger par le trib. lui-même que l'adversaire est déchu du droit de faire procéder à l'enquête plutôt que d'interjeter appel du jugement qui l'a ordonnée. Si l'on a succombé dans cette tentative, et qu'on se trouve encore dans les délais, ce n'est pas un motif pour refuser l'appel. — V. art. 3790.

551. Le défendeur peut proposer la nullité résultant : — 1º du défaut d'assignation malgré la comparution de son avoué. Rouen, 10 mars 1810, P. 8, 180. — *Contrà*, Chauveau, nº 1022. — V. *inf.*, nº 560.

552. 2º De l'irrégularité de l'assignation, lorsqu'il n'a pas comparu malgré la contre-enquête à laquelle il a fait procéder : les nullités d'exploit ne peuvent être couvertes que par une défense au fond qui soit la suite nécessaire de l'assignation; or, la contre-enquête n'a pas ce caractère, puisqu'elle n'a pas lieu sur l'assignation donnée au défendeur, mais en vertu d'une ordonnance *ad hoc* qui la permet, et en exécution de laquelle le defendeur à l'enquête directe fait lui-même assigner sa partie adverse. Cass. 24 déc. 1811, P. 9, 796; Favard, 2, 254; Carré, nº 1021. — *Contrà*, Paris, 19 août 1807, P. 7, 100.

553. 3° Du défaut de l'une ou de plusieurs des mentions exigées pour le procès-verbal, par exemple, de l'omission de la date des jours et heure, de la représentation des assignations des témoins, bien qu'ils aient comparu en personne à l'enquête et aient signé le procès-verbal, sans réclamation. Ce n'est pas à lui, mais au poursuivant, à veiller à l'exécution des formalités du procès-verbal, dont la connaissance légale ne peut être acquise au défendeur que par la signification. Cass. 31 janv. 1826, D. 26, 223.

554. Une C. roy. a pu ne pas voir dans le consentement donné à ce que le juge-commissaire continue de procéder à l'audition des témoins, une renonciation au droit d'une partie d'opposer à l'autre la déchéance de la faculté de faire contre-enquête. Rejet, 9 mars 1836 (Art. 452 J. Pr.).

555. Toutefois, il a été jugé que le défendeur ne peut plus se plaindre de ce que les délais prescrits par l'art. 261 n'ont pas été observés à son égard (Caen, 16 janv. 1827, D. 27, 89; Cass. 30 juill. 1828, D. 28, 361; Carré, n° 1022), ou de ce qu'il a été sommé par un simple avenir (Liége, 8 mai 1815, P. 12, 719); — lorsqu'il a comparu en personne (ou par le ministère de son avoué) (Caen, 16 janv. 1827), et qu'il a signé le procès-verbal; — bien qu'il n'y eût ni reproches proposés, ni interpellations adressées aux témoins. *Même arrêt.*

556. *Effets des réserves.* La réserve d'interjeter appel est nécessaire, mais suffit pour empêcher l'acquiescement de résulter de l'exécution du jugement qui ordonne l'enquête. Limoges, 18 avr. 1839, D. 39, 276; Bordeaux, 26 avr. 1843; Nanci, 28 déc. 1843 (Art. 2653 et 2678 J. Pr.). — V. *Appel*, n° 375; Art. 3413.

557. De même des réserves *spéciales*, proposées dès le commencement des opérations, empêchent que la comparution (soit de la partie, soit de l'avoué) couvre la nullité résultant d'une enquête commencée avant l'expiration du délai fixé. Bourges, 30 mai 1831, D. 31, 224; — ou d'une assignation donnée à la partie, sans observation du délai des distances. Montpellier, 22 juin 1824, S. 26, 15; Riom, 17 août 1827, D. 29, 161; Colmar, 15 juill. 1833, D. 34, 138; — malgré les reproches proposés contre les témoins, les réquisitions adressées au juge-commissaire, et le dépôt de l'enquête au greffe. *Même arrêt.* — V. Bordeaux (4849).

558. Même décision à l'égard de la nullité d'une assignation, pour comparaître à la contre-enquête. Bordeaux, 26 juill. 1831, D. 32, 122.

559. Mais des réserves *générales* ne suffisent pas pour empêcher l'*acquiescement*. (— V. ce mot, n° 95.) Art. 3918 J. Pr.

Ainsi, la nullité résultant de ce qu'une seule copie a été signifiée pour plusieurs parties, est couverte par la comparution de l'avoué qui, — s'est contenté de faire sur le procès-verbal *toutes les protestations et réserves dans l'intérêt de ses clients.* Nanci, 29

mars 1825, D. 26, 242; Rennes, 26 août 1818, D. v° *Enquête*, 868, n° 2; — ou qui a déclaré qu'il comparaissait *sous la réserve expresse de demander la nullité de l'enquête*, mais sans énoncer quel moyen de nullité il comptait faire valoir. Cass. 9 nov. 1825. D. 26, 49.

Toutefois, un arrêt de Bruxelles, du 6 fév. 1812, P. 10, 104, semble s'être contenté de réserves *générales*.

560. La présence de la partie assistée de son avoué à l'enquête, et le fait d'avoir procédé à la contre-enquête, couvrent les nullités antérieures à l'enquête, nonobstant les réserves générales faites par l'avoué sur le procès-verbal. Limoges, 26 fév. 1840, D. 40, 201.

Toutefois, la partie conserve le droit de demander la nullité de l'enquête, à raison des irrégularités des citations aux témoins. Nîmes, 4 juill. 1839; Caen, 12 mars 1849 (Art. 4350 J. Pr.)

SECTION III. — *De l'enquête en matière sommaire et commerciale.*

561. *Matières sommaires*. Les faits dont on demande la preuve doivent être articulés à l'audience, ou consignés dans des conclusions remises au trib., afin que le juge apprécie s'ils sont pertinents et admissibles. Carré, art. 407.

562. Il suffit, pour le défendeur à l'enquête, de contester les faits à l'audience; — encore bien que l'adversaire ait articulé par acte les faits qu'il demandait à prouver : l'une des parties ne peut, en s'écartant du mode de procéder, plus expéditif ou moins coûteux, tracé par l'art. 407, aggraver les obligations de l'adversaire. Carré, n° 1480; Favard, 2, 370; Thomine, 1, 632; Boitard, 2, 461. — *Contrà*, Demiau, art. 407.

563. Le jugement qui ordonne l'enquête contient les faits et fixe les jour et heure auxquels les témoins doivent être entendus. C. pr. 407. — Cette fixation est laissée à l'arbitrage du tribunal. Cass. 9 mars 1819, S. 19, 301.

564. Le jugement n'est pas signifié s'il est contradictoire. Cette signification serait inutile. Paris, 10 juin 1812; Riom, 6 avr. 1827, S. 13, 18; 29, 17; Favard, 2. 370; Pigeau, *Comm.*, 1, 702; Carré et Chauveau, n°s 998 et 1481 *bis*. — *Contrà*, Thomine, 1, 632. — Peu importe d'ailleurs que l'enquête doive être faite à une distance éloignée. Cass. 22 déc. 1840 (Art. 1954 J. Pr.). — Alors même que le délai pour terminer l'enquête ne serait fixé que par un second jugement, ce second jugement n'a pas besoin d'être signifié. *Même arrêt*. — Mais si le jugement est par défaut, une signification est indispensable. *Mêmes auteurs*. — 7158.

565. Les témoins sont assignés au moins un jour avant celui de leur audition. C. pr. 408. — Le jour doit être franc. Locré, 21, 508, n° 212. — Il y a lieu à augmentation à raison des distances,

si les témoins sont domiciliés à une distance de plus de trois myriamètres. Demiau, 298. — Le tout à peine de nullité. Carré et Chauveau, n° 1482.

566. Les témoins doivent prêter serment à peine de nullité de leurs dépositions. Cass. 13 août 1832, P. 24, 1397.

567. Ils doivent être entendus à l'audience (C. pr. 407), — et non pas devant un juge-commissaire, à peine de nullité du jugement : peu importe que l'art. 1030 défende de suppléer les nullités pour les exploits et actes de procédure, cet article n'est pas applicable au jugement; l'audition des témoins à l'audience doit être considérée comme une condition essentielle de l'enquête sommaire. casse, 23 juin 1863 (8106) — *contra*, Besançon, 9 déc. 1808.

568. Jugé que cette nullité est d'ordre public; qu'elle ne peut être couverte. Cass. 1er août 1832, Dev. 32, 727. — Si ce n'est par l'expiration des délais de recours. Cass. 27 mai 1839 (Art. 1445 J. Pr.).

569. Les témoins sont entendus séparément. Arg. C. pr. 36 — Cependant il n'y a pas nullité, si on néglige cette précaution. Thomine, 1, 632; Chauveau sur Carré, n° 1484-4°.

570. Si le jugement n'est pas rendu de suite, et qu'un juge soit remplacé, il faut recommencer l'audition des témoins, alors même que des notes signées par les juges et le greffier auraient été recueillies avec soin : la loi veut que les juges prononcent d'après les dépositions orales. Carré et Chauveau, n° 1481. — *Contrà*, Thomine, 1, 633.

571. Si l'une des parties a demandé prorogation, soit pour l'enquête directe, soit pour la contre-enquête qui doit avoir lieu le même jour, l'incident est jugé sur-le-champ. C. pr. 409.

Cette prorogation doit être demandée dans le délai fixé pour la confection de l'enquête, c'est-à-dire au jour fixé pour l'audition des témoins. Bruxelles, 16 janv. 1813, S. 14, 370; Turin, 18 nov. 1807, S. 7, 2, 715; Paris, 10 juin 1812, P. 10, 456; Carré, art. 409, n° 1483; Delaporte, 1, 276; Demiau, 299; Favard, 2, 371, n° 2. — Toutefois, on oppose qu'aucun délai fatal n'est indiqué; que l'art. 213, parmi les art. auxquels il renvoie, ne comprend pas ceux qui sont relatifs au délai. D'ailleurs, le Tribunat fit observer qu'il était impossible d'en fixer un. Les magistrats auraient toute liberté pour proroger ou restreindre ce délai, rouvrir même les enquêtes après leur clôture, lorsque cela leur paraît utile à la manifestation de la vérité. Cass. 9 mars 1819, S. 19, 301; Bruxelles, 6 mai 1816; Orléans, 30 juin 1819, P. 15, 371; Riom, 6 avr. 1827, S. 29, 17; Locré, 21, 508, n° 214; Douai, 14 sept. 1844, Art. 2983.

572. Lorsque le jugement n'est pas susceptible d'appel, il n'est point dressé de procès-verbal de l'enquête: il est seulement

fait mention dans le jugement des noms des témoins, et du résultat de leurs dépositions. C. pr. 410. — Et de la prestation de leur serment. Arg. C. pr. 40; Carré, art. 410; Chauveau, n° 1484 *bis*; Boitard, 2, 362.—V. Poitiers, 5 juin 1855 (6032).

573. L'énonciation des noms des témoins n'est pas une formalité substantielle dont l'inobservation entraîne la nullité du jugement. Cass. 18 avr. 1810, S. 10, 243; 15 fév. 1832, D. 32, 336; 30 juill. 1833, D. 33, 330. — Il n'est pas nécessaire de donner l'analyse séparée de chaque déposition; il suffit de mentionner le résultat de l'ensemble de toutes les dépositions. — V. *inf.*, n° 575. — Ce résultat peut être constaté aussi bien dans les motifs du jugement, que dans le point de fait qui précède ces motifs. Cass. 14 avr. 1836 (Art. 471 J. Pr.).

574. Si le jugement est susceptible d'appel, il est dressé procès-verbal (C. pr. 411), — à peine de nullité; cette formalité est substantielle : son omission mettrait les juges d'appel dans l'impossibilité d'examiner l'enquête. Rennes, 4 mai 1815 D. Bayeux, 28 juin 1839; Poitiers, 17 déc. 1740; Douai, 29 janv. 1857; Bordeaux, 16 nov. 1859 (6433, 7162); Thomine, 1, 634; Chauveau, n° 1484-5°—Si le serment n'est pas mentionné. Cass. 26 déc. 1855 (6261).

575. Ce procès-verbal contient les serments des témoins, leurs déclarations s'ils sont parents, alliés, serviteurs ou domestiques des parties, les reproches qui ont été formés contre eux, et le résultat de leurs dépositions. C. pr. 411. — On mentionne séparément le résultat de chaque déposition, le juge supérieur appelé à examiner si les dépositions ont été bien appréciées, ne pourrait le faire, si on ne représentait que le résultat général des dépositions. Arg. C. pr. 37; Carré, n° 1485.

576. Le témoin contre lequel un reproche est admis, n'est pas entendu dans sa déposition, si l'affaire est en dernier ressort : l'art. 284 C. pr. ne dispose que pour le cas où l'enquête est reçue par un commissaire délégué. Cass. 3 juill. 1820, S. 21, 107. — Si l'affaire est en premier ressort, le tribunal doit entendre le témoin reproché, sauf à faire mention du reproche dans le procès-verbal et à n'avoir aucun égard aux déclarations de ce témoin. Bruxelles, 15 avr. 1816, D. 6.880, n° 3.—V. toutefois *inf.*, n° 616.

Le témoin non assigné ne peut être entendu à l'audience à titre de renseignements, en vertu d'un prétendu pouvoir discrétionnaire qu'aurait le président. Cass. 25 juin 1839 (Art. 1556 J. Pr).

577. Si les témoins sont éloignés ou empêchés, le tribunal peut commettre le tribunal ou le juge de paix de leur résidence. — Dans ce cas, l'enquête est rédigée par écrit; il en est dressé procès-verbal (C. pr. 412), à peine de nullité. Cass. 22 juill. 1828, D. 28, 343; — même lorsque le jugement n'est pas susceptible d'appel. Carré, art. 412.

578. Ce procès-verbal est signifié à la requête de la partie la plus diligente. Arg. Tar. 67; Besançon, 18 juin 1818; Chauveau sur Carré, n° 1484-6°.

579. Le trib. commis pour recevoir l'enquête, doit commettre un de ses membres pour recevoir les dépositions des témoins, et non pas proceder à l'enquête à l'audience. Si l'art. 407 exige l'audition des témoins à l'audience du tribunal qui doit statuer, c'est afin que chacun des juges soit à portée de prononcer sur-le-champ, d'après les depositions des témoins; et ce motif n'existe plus, dès que c'est un trib. étranger qui est chargé de la confection de l'enquête. Carré, n° 1486. — Mais le juge doit se conformer aux dispositions des art. 408 à 413, et s'abstenir des formalités du tit. 12 C. pr. Chauveau sur Carré, n° 1486.

580. On observe, du reste, en matière sommaire, les règles prescrites pour les enquêtes ordinaires, en ce qui concerne, 1° la copie aux témoins du dispositif du jugement. C. pr. 413.

581. 2° La copie à la partie des noms des témoins. — Cette copie doit être signifiée, à peine de nullité, trois jours au moins avant l'audition des témoins. — Arg. C. pr. 261; Trèves, 6 juin 1812; Cass. 30 déc. 1828, S. 29, 156. — *Contrà*, Rouen, 28 fév. 1815, — V. Bordeaux, 11 fév. 1859 (6949).

582. 3° L'amende et les peines contre les témoins défaillants;

583. 4° La prohibition d'entendre les conjoints des parties, les parents et alliés en ligne directe. C. pr 413.

584. 5° Les reproches par la partie présente, la manière de les juger, les interpellations aux témoins, la taxe. *Ib.*

585. 6° La faculté d'entendre les individus âgés de moins de quinze ans révolus. C. pr. 413. — V. *sup.*, n° 366.

586. La peine de nullité est attachée à l'inobservation de ces formalités : l'art. 413 renvoie à toutes les dispositions de l'art. 261 qui prononce cette peine. Bruxelles, 18 avr. 1831, P. 23; 1467; Chauveau sur Carré, n° 1486 *bis.* — *Contrà*, Metz, 25 fév. 1814. — V. Rennes, 21 juill. 1847, Art. 3833 J. Pr.

587. On doit en outre observer les délais à raison des distances. Agen, 26 août 1829, Dev. 32, 361.

588. *Matière commerciale.* Les règles prescrites pour la procédure des enquêtes sommaires s'appliquent aux enquêtes en matière commerciale. — V. d'ailleurs *sup.*, n°s 25 et 29.

589. Dans les causes sujettes à appel, les dépositions sont rédigées par écrit par le greffier, et signées par les témoins : en cas de refus, mention en est faite. C. comm. 642; C. pr. 432 (5941).

590. Toutefois, à cause de la célérité que réclame le commerce, les parties peuvent adopter d'accord un mode de procéder plus expéditif (Rennes, 30 août 1817, D. v° *Enquête*, p. 880, note 3; Carré, n° 1540; Demiau, art. 432), — pourvu qu'elles ne s'écartent pas des règles essentielles de l'enquête.

Ainsi, un trib. ne peut pas, même du consentement des parties, ordonner l'ouverture des enquêtes, et accorder une prorogation après les délais déterminés par la loi. Lyon, 30 août 1825, D. 26, 36. — *Contrà*, Bruxelles, 6 mars 1813, P. 11, 184.

Mais il a été décidé que la prorogation est valablement ordonnée, bien qu'elle soit demandée après le délai déterminé par le jugement, si ce délai n'a pas été fixé, à peine de déchéance. Cass. 9 mars 1819, S. 19, 301.

SECTION IV. — *De l'enquête devant les juges de paix.*

591. Doit-on appliquer les dispositions relatives aux enquêtes en matière ordinaire ou sommaire qui n'ont pas été reproduites au titre spécial *des Enquêtes* en justice de paix? — La question a été soulevée dans un cas où la notification des noms des témoins n'avait pas eu lieu.

Pour l'affirmative, on disait : Si l'on n'applique pas les art. 261 et 413 C. pr., parce qu'ils n'ont pas été répétés pour les matières de justices de paix, on pourra, par le même motif, se dispenser d'assigner le défendeur pour être présent à l'enquête à laquelle le juge de paix procédera sur les lieux contentieux; aucun reproche ne sera admissible contre les témoins; on pourra entendre les conjoints, les parents ou alliés en ligne directe; le témoin défaillant ne sera pas condamné d'après les dispositions de l'art. 263. Il faut subir toutes ces conséquences ou bien reconnaître que le titre 7, liv. 1er C. pr., ne trace qu'une partie des règles à suivre, et que la procédure se trouve complétée par le titre 12, liv. 2 du même Code; que ce dernier titre forme la procédure générale en matière d'enquête, sauf les modifications spéciales des art. 34 et suivants en matière de justice de paix, et des art. 407 et suivants en matière sommaire.

La C. de cass., le 2 juill. 1835 (Art. 137 J. Pr.), a repoussé ce système par le motif que les art. du titre 7, liv. 1er C. pr., prescrivent *tout ce qui doit être observé pour les enquêtes devant les juges de paix*, et que la notification de la liste des témoins trois jours avant l'enquête, n'est pas prescrite par ces articles.

Cet arrêt a bien jugé l'espèce, mais il a beaucoup trop généralisé le principe qui sert de motif à la décision.

Il est constant, ainsi que le soutenait le demandeur en cassation, que les art. 34 et suiv. C. pr. ne constituent pas un tout complet en matière d'enquête devant la justice de paix, et que, dans plusieurs circonstances, on est contraint de recourir aux dispositions relatives aux enquêtes ordinaires, mais doit-on en conclure, ainsi qu'il le prétendait, que toutes ces dispositions sont applicables aux enquêtes faites devant les juges de paix, à l'exception de celles qui auraient été modifiées par les art. 34 et suivants?

C'est ce que nous ne saurions admettre, car alors on serait contraint d'avoir recours à des formalités et à des lenteurs que la loi a évidemment voulu éviter. — V. Art. 3389 J. Pr.

Suivant nous, il faut distinguer : les dispositions au titre des enquêtes en matière ordinaire sont, les unes substantielles, les autres accessoires, celles-ci ont principalement pour but d'augmenter par certaines *formalités*, les garanties de bonne justice, garanties qui ne sauraient être trop multipliées lorsque les intérêts sont graves, et qui deviendraient inutiles et dangereuses, lorsque la solution est peu importante. Les autres consacrent des *droits* qui résultent de la position respective des parties et sont inviolables, quels que soient les circonstances et l'intérêt de la contestation.

Ces dernières formalités sont applicables aux enquêtes sommaires, ainsi, le *droit* de faire une contre-enquête et de reprocher les témoins (— V. *inf.*, n° 610), existe aussi bien devant le juge de paix que devant le juge-commissaire, parce que ce double droit est *de l'essence* même de l'enquête, et que les règles tracées à cet égard dans les art. 252 et suivants, doivent nécessairement régir toute espèce d'enquêtes, et qu'il était inutile de les reproduire dans chaque matière spéciale pour qu'il en fût ainsi.

Mais les dispositions accessoires et accidentelles doivent rester étrangères aux matières de la compétence des juges de paix. Sur ce point les art. 34 et suivants ont tout réglé et contiennent une énumération complète des formalités à remplir. Arg. Cass. 13 janv. 1836 (Art. 334 J. Pr.); Chauveau sur Carré, n° 152 *ter*. — *Contrà*, Augier, 3, 70.

592. Si les parties sont contraires en faits de nature à être constatés par témoins, et dont le juge trouve la vérification utile et admissible, il en ordonne la preuve. C. pr. 34. — Sous la loi de 1790, les juges de paix ne pouvaient ordonner une enquête qu'après avoir prévenu les parties de son opportunité, et sur leur réquisition.

593 Le juge de paix peut aussi ordonner d'office l'enquête. Discussion au Conseil d'État et rapport au Tribunat. Locré, 21, 560; Pigeau, *Comm.* 1, 93; Carré et Chauveau, n° 150.

594. Il n'est pas tenu de l'ordonner, s'il trouve sa religion suffisamment éclairée. — V. d'ailleurs *Action possessoire*, n°s 288, 290, 372.

595. Il doit fixer précisément l'objet de la preuve (C. pr. 34); — il indique les jour, lieu et heure, où les témoins seront entendus. Arg. C. pr. 35; Carré, art. 34. V. art. 3389 J. Pr.

596. Le défendeur a, de plein droit, la faculté de faire une contre-enquête. Arg. C. pr. 256. — Même en cause d'appel, à moins qu'il n'ait renoncé à faire entendre des témoins. Cass. 13 janv. 1836 (Art. 334 J. Pr.).

597. Mais les délais, les prorogations et les déchéances, men-

tionnés en l'art. 256 et suiv. sont inapplicables. *Même arrêt.*

598. Si l'un ou plusieurs témoins sont trop éloignés, le juge peut commettre pour cette audition, le juge de paix du lieu, mais alors, l'enquête doit être rédigée par écrit et la minute du procès-verbal envoyée par le greffier du juge commis à celui du juge de la cause. Carré, *Just. de paix*, 4, 113, n° 2874; Pigeau, *Comm.* 1, 103; Chauveau sur Carré, n° 171 *bis.*

599. Si les deux parties veulent faire entendre des témoins, le juge de paix délivre, à chacune d'elles, une cédule (Carré, n° 151), indiquant la date du jugement, du lieu, du jour et de l'heure où les témoins doivent être entendus. C. pr. 29.

600. La loi n'impose ni formes, ni délais pour requérir la cédule. Carré et Chauveau, n° 152 *bis.* —Toutefois, Pigeau, *Comm.*, 1, 86, parle d'un délai de trois jours à dater de la prononciation du jugement, s'il est contradictoire, ou de la signification, ou de l'expiration du délai d'opposition, s'il est par défaut.

601. Il est donné copie de la cédule en tête de la citation. Chauveau, *Tarif*, 1, 28.

602. Le juge de paix peut inviter par simple lettre les témoins à venir déposer. Arg. L. 25 mai 1838, art. 17; Cass. 2 juill. 1835 (Art. 137 J. Pr.); Chauveau sur Carré, n° 152 *ter;* Thomine, 1, 451. — Mais l'art. 263 C. pr. n'est pas applicable au témoin défaillant. Le juge de paix doit surseoir jusqu'à citation régulière.

603. Au jour indiqué, les témoins, après avoir dit leurs noms, profession, âge et demeure, font *serment* de dire la vérité. C. pr. 35. — Cet article n'ayant pas été prescrit à peine de nullité, une simple *promesse* ne vicierait pas la déposition. Cass. 19 avr. 1810, P. 8, 264; Carré, n° 156; Favard, 2, 372.

604. Ils déclarent s'ils sont parents ou alliés des parties, et à quel degré, et s'ils sont leurs serviteurs ou domestiques. C. pr. 35, 262.—Si cette déclaration n'a pas été demandée aux témoins, ou si elle n'a pas été constatée, il n'y a pas nullité : cette peine n'a pas été prononcée par l'art. 33 C. pr. Cass. 19 juin 1832, Dev. 32, 338. — *Contrà*, Carré, n° 154.

605. Les parents au degré désigné par l'art. 268 ne doivent point être entendus. Chauveau sur Carré, n° 153. — *Contrà*, *Annales du notariat*, 1, 71.

606. Le juge de paix ne peut accorder un sauf-conduit aux témoins appelés devant lui. — V. *Contrainte par corps*, n° 270.

607. Les témoins sont entendus séparément (C. pr. 36). — Cependant il n'y a pas nullité, s'ils l'ont été en présence les uns des autres. La loi ne prononce pas cette peine. Carré, n° 157; Thomine, 1, 109.

Ils sont entendus en présence des parties, si elles comparaissent. C. pr. 36.

608. L'omission des formalités prescrites pour l'audition des témoins n'emporte point nullité. Curasson, 1, 104, n° 16; Thomine, 1, 110; Carré et Chauveau, n° 156 *bis*. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.* 1, 95.

609. Si, au jour indiqué pour l'enquête, aucune des parties ne se présente, le juge de paix doit-il procéder à l'audition des témoins? — L'affirmative n'est pas douteuse dans le cas où la cause est sujette à l'appel, car alors on rédige un procès-verbal d'enquête qui peut être dressé tant en présence qu'en l'absence des parties.— Dans le cas contraire, le juge est libre de procéder à l'enquête, ou de voir dans le défaut du demandeur une renonciation à ses prétentions. — MM. Thomine, 1, 109; Carré et Chauveau, n° 155, exigent qu'il soit procédé à l'enquête dans l'un et l'autre cas.—V. d'ailleurs *sup.*, n° 74.

610. Les causes de reproche admises dans les enquêtes en matière ordinaire, s'appliquent ici par analogie : il s'agit moins de suppléer des formalités que d'interpréter le silence de la loi, qui, sans fixer de causes de reproches, dit néanmoins que les témoins peuvent être reprochés. Cass. 8 fév. 1830, D. 30, 110; Carré, n° 160; Lepage, 49; Locré, 1, 84. — V. *sup.*, n° 591.

611. Les parties sont tenues de fournir leurs reproches avant la déposition du témoin. C. pr. 36, 282.

612. Elles doivent signer les conclusions par lesquelles elles reprochent un témoin; si elles ne le savent ou ne le peuvent, il en est fait mention. C. pr. 36.

613. Cette obligation est-elle imposée aux parties dans les affaires susceptibles d'être jugées en dernier ressort? — La négative résulte de ce que, dans ce cas, la loi veut qu'il n'y ait pas de procès-verbal. C. pr. 40. — Il suffit alors qu'il soit constaté au jugement que la partie a allégué *tel reproche*. Carré et Chauveau, n° 158; Favard, 2, 372; Lepage, 86; Dumoulin, *Biblioth. du barr.* 1810, 1, 233. — *Contrà*, Delaporte, 1, 33; Pigeau, *Comm.* 1, 97.

614. Les reproches ne peuvent être reçus après la déposition commencée qu'autant qu'ils sont justifiés par écrit. C. pr. 36, 282.

615. Si cependant la partie se trouve dans un des cas de l'art. 21 C. pr., il est conforme à l'esprit de la loi de la relever de sa déchéance. Demiau, 1, 40.

616. Le témoin reproché doit-il être entendu? — S'il s'agit d'une contestation de nature à être jugée en dernier ressort par le juge de paix, la déposition ne doit pas être reçue, puisqu'elle est écartée par le seul juge qui doive statuer définitivement. — La même solution s'applique dans le cas où la contestation ne doit être appréciée qu'en premier ressort par le juge de paix. — La loi ne lui a pas imposé l'obligation de recevoir une déposition contre

laquelle a été formé un reproche admis par lui, et l'on ne saurait ajouter aux formalités établies. Il y aurait d'ailleurs un grave inconvénient à mettre le juge de paix dans la nécessité de recevoir une déposition écartée par un reproche; cette déposition, faite devant lui, pourrait exercer sur son esprit une impression que ses lumières et son impartialité auraient peine à détruire. Enfin, si sur l'appel le reproche est écarté, l'on peut ordonner un supplément d'enquête. Levasseur, 1, 57; Carré, n° 159; Cass. 2 juill. 1835 (Art. 137 J. Pr.). — *Contrà*, Commaille, 1, 91; Favard, 2, 372; — V. Cass. Belgique, 21 janv. 1859 (6940).

617. Les parties ne doivent pas interrompre les témoins
Après la déposition, le juge peut, sur leur réquisition, et même d'office, faire aux témoins les interpellations convenables. C. pr. 37

618. La partie qui ne s'est pas présentée à l'enquête ne peut proposer des moyens de reproches dans l'intervalle qui s'écoule entre cette enquête et le jugement : si elle était présente au jugement qui a ordonné l'enquête, elle est réputée savoir le jour auquel il devait y être procédé; et si le jugement a été rendu hors de sa présence, il a dû lui être signifié; son absence lors de l'enquête fait présumer qu'elle ne pouvait ou ne voulait proposer aucun reproche. Carré, n° 161.

619. Si le témoin ne comparaît pas, on lui applique les dispositions de l'art. 263 C. pr. et suiv. Carré, n° 165.

620. S'il comparaît, il peut requérir taxe. L'indemnité qui lui est allouée fait partie des dépens. Arg. Tar. 24; Carré, n° 162.—*Contrà*, Dumoulin, p. 232.

621. Si le juge de paix procède en vertu d'une commission rogatoire, l'indemnité est fixée conformément à l'art. 176 et non à l'art. 24 du tarif. Chauveau, *Tarif*, 30.

622. Dans tous les cas où la vue du lieu peut être utile pour l'intelligence des dépositions, et spécialement dans les actions pour déplacement de bornes, usurpation de terre, arbres, haies, fossés, ou autres clôtures, et pour entreprises sur les cours d'eau, le juge de paix se transporte, s'il le croit nécessaire, sur le lieu, et ordonne que les témoins y seront entendus. C. pr. 38.—V. *Descente sur les lieux*.

623. Ce transport ne peut avoir lieu que sur la réquisition expresse de l'une des parties. Mention de cette réquisition doit être faite au procès-verbal, faute de quoi il n'est rien alloué pour frais de transport. Tarif, 8. Carré et Chauveau, n° 170; Pigeau, *Comm.* 1, 101.

624. Dans les causes sujettes à l'appel, le greffier dresse procès-verbal de l'audition des témoins. Cet acte contient leurs noms, âge, profession et demeure, leur serment de dire la vérité, leurs déclarations s'ils sont parents, alliés, serviteurs ou

domestiques des parties, et les reproches qui ont été fournis contre eux. Lecture de ce procès-verbal est faite à chaque témoin pour la partie qui le concerne ; il signe sa déposition, ou mention est faite qu'il ne sait ou ne peut signer. Le procès-verbal est signé par le juge et le greffier. Il est procédé immédiatement au jugement, ou, au plus tard, à la première audience. C. pr. 39.

625. L'inobservation de ces dispositions *peut* entraîner la nullité du jugement rendu sur l'enquête, si le trib. d'appel ne trouve pas suffisantes pour l'éclairer les notes tenues par le greffier : ce n'est pas là une nullité de forme que les juges ne puissent déclarer qu'autant qu'elle a été formellement prononcée par la loi. Cass. 24 janv. 1827, S. 27, 107. —*Contrà*, Cass. 27 avr. 1840. D 40, 190 et d'ailleurs Cass. 3 juin 1845, Art. 3249.

626. Les frais de la minute du procès-verbal ne consistent que dans le prix du timbre et de l'enregistrement : il n'est rien dû au greffier ni au juge de paix. Chauveau, *Tarif*, 1, 31.

627. Si les parties demandent une prorogation de délai, le juge de paix peut la leur accorder : aucune disposition de la loi ne lui interdit cette faculté ;—Dans ce cas, l'enquête se continue de droit jusqu'à ce qu'elle soit complète, et l'obligation de rendre jugement immédiatement, ou à la première audience, ne commence qu'à cette époque. Carré, n° 1691.

628. Dans les causes de nature à être jugées en dernier ressort, il n'est point dressé de procès-verbal ; mais le juge énonce les noms, âge, profession et demeure des témoins, leurs déclarations s'ils sont parents, alliés, serviteurs ou domestiques des parties, les reproches et le résultat des dépositions. C. pr. 40. —V. *sup.*, n° 572.

629. Il n'est pas nécessaire d'énoncer le résultat de chaque déposition prise isolément.—*Contrà*, Delaporte. 1, 35; Lepage, 87.—Le résultat général de toutes les dépositions suffit. Dumoulin, *ib.*, 234; Pigeau, *Comm.* 1, 104; Thomine, 1, 112 et 113; Carré et Chauveau, n° 171.

630. Il convient d'étendre aux causes jugées en dernier ressort la disposition finale de l'art. 39, qui exige que, dans celles sujettes à l'appel, le jugement soit rendu immédiatement, ou, au plus tard, à la première audience. Il y a même raison de décider. Dans l'un et l'autre cas, l'instruction est terminée après l'enquête, et il n'existe aucun motif plausible de retarder le jugement.—*Contrà*, Carré, n° 168.

631. Dans tous les cas, la cause doit être jugée dans les quatre mois du jour de l'interlocutoire qui a ordonné l'enquête, à peine de dommages-intérêts contre le juge de paix, suivant les circonstances. C. pr. 15

SECTION V. — *Enregistrement.*

632. Les cédules pour appeler les témoins devant le juge de paix sont enregistrées *gratis*. L. 22 frim. an 7, art. 68, § 1, n° 46 ; art. 70, § 3, n° 10.

633. Les ordonnances des juges des trib. de 1re inst. et de comm., délivrées à l'effet d'assigner et de réassigner les témoins, sont sujettes au droit fixe de 3 fr. *Ib.* § 2, nos 6 et 7 ; L. 28 avr. 1816, tit. 7, art. 44, 10.

634. Les procès-verbaux d'enquêtes faites devant le juge de paix, desquels il ne résulte aucune disposition donnant lieu au droit proportionnel, ou dont le droit proportionnel ne s'élève pas à 1 fr., donnent lieu au droit fixe de 1 fr. L. 22 frim. an 7, art. 68, § 1, n° 47 ; Déc. min. fin. 10 sept. 1823.

635. Les procès-verbaux d'enquêtes faites devant un juge commis par un trib. de 1re inst., ou devant un trib. de 1re inst. ou de comm., sont assujettis au droit fixe de 3 fr. LL. 22 frim. an 7, art. 68, § 2, n° 6 ; 28 avr. 1816, tit. 7, art. 44, n° 10. — Alors même qu'il y aurait eu plusieurs vacations. Décis. 22 juill 1825.

636. Le procès-verbal de l'audition des témoins ou de la visite des lieux, est soumis à un droit particulier, et indépendant de celui du jugement, quand même le juge prononcerait sur le lieu même sans désemparer ; mais si, comme dans les causes sujettes à appel, il n'est pas dressé de procès-verbal, il n'est dû aucun droit pour la disposition du jugement qui contient le résultat de l'enquête.

637. L'ouverture des procès-verbaux d'enquête n'est pas sujette à un droit distinct de celui qui est perçu sur les procès-verbaux, après que l'enquête est terminée. La mention de l'ordonnance du juge dans le procès-verbal, n'est pas un acte séparé, mais une suite de l'ordonnance du juge enregistrée précédemment. Délib. 24 juill. 1819.

638. Pour les droits sur les *assignations*, *jugements*, *significations*.—V. ces mots et *Ajournement*, *Citation*, *Exploit*.

—V. d'ailleurs *colonies françaises*, nos 144, 222, 278; *colonies du nord de l'Afrique*, nos 164 et suiv.

SECTION VI. — *Formules.*

FORMULE I.

Acte de conclusions, contenant articulation des faits à prouver.

(C. pr. 252. — Tarif, 71. — Coût, 5 fr.)

A MM. les président et juges, composant le tribunal de
Pour le sieur demeurant à , ayant Me pour avoué.
Contre le sieur , demeurant à , ayant Me pour avoué.
Il plaise au tribunal.
Donner acte au sieur , de ce qu'il articule, met en fait et offre de rouver, 1° ; 2° ; 3°

Faisant, en conséquence, sommation au susnommé, d'avouer ou de dénier lesdits faits, dans les trois jours de la présente signification.

Lui déclarant qu'en cas de dénégation le requérant se pourvoira ainsi que de droit pour faire ordonner la preuve desdits faits, dans les formes et délais prescrits par la loi.

Se réservant, faute de satisfaire dans ledit délai à la présente sommation, de faire tenir lesdits faits, pour confessés et avérés, et sous toutes réserves de droit

Condamner en tous cas le sieur aux dépens, dont distraction à Mᵉ , qui affirme les avoir avancés et déboursés de ses deniers. Et ce sera justice.

(Signature de l'avoué.)

FORMULE II.

Acte contenant dénégation des faits.

(C. pr. 252. — Tarif, 73. — Coût, 5 fr.)

Pour le sieur , demeurant à , ayant Mᵉ pour avoué.

Contre le sieur demeurant à , ayant Mᵉ pour avoué.

Il plaise au tribunal,

Donner acte au sieur , de ce qu'il dénie formellement les faits articulés par le sieur , par acte du

Et attendu d'ailleurs que lesdits faits ne sont pas pertinents, que la preuve n'en saurait être admise ;

Sans avoir égard à la preuve demandée, adjuger au sieur les conclusions de son exploit introductif d'instance avec dépens.

Se réservant, le sieur , dans le cas où la preuve desdits faits serait ordonnée, de faire la preuve contraire, et sous toutes autres réserves de fait et de droit. *(Signature de l'avoué.)*

FORMULE III.

Dispositif du jugement qui ordonne l'enquête. — C. p. 255.

Le tribunal, attendu que les parties ne sont pas d'accord sur les faits qui les divisent, que les faits articulés par la partie de Mᵉ sont concluants et admissibles.

Avant faire droit, autorise la partie de Mᵉ à faire preuve conformément à la loi devant (1) M juge, que le trib. commet à cet effet, des faits suivants, savoir : 1° 2° 3° , etc.

Sauf à la partie de Mᵉ à faire la preuve contraire desdits faits, s'il y échet, dans les formes et délais prescrits par la loi.

Pour, la preuve desdits faits étant faite et rapportée, être par les parties requis et par le tribunal statué ce qu'il appartiendra. Dépens réservés (2)

FORMULE IV.

Requête au juge-commissaire pour assigner les témoins.

(C. pr. 259. — Tarif, 76. — Coût, 2 fr. compris vacation.)

A M. , juge au tribunal de commis à cet effet.

Le sieur ayant Mᵉ pour avoué.

A l'honneur de vous exposer que par jugement rendu en ce tribunal, en date du vous avez été commis pour procéder à l'enquête ordonnée par ledit jugement.

Pourquoi il vous plaira, M. le juge-commissaire,

Autoriser l'exposant à faire assigner devant vous les témoins qu'il se propose de faire entendre dans ladite enquête, pour les jour, lieu et heure qu'il vous plaira indiquer, et ce sera justice. *(Signature de l'avoué.)*

Ordonnance. — Nous, juge-commissaire,

Vu la requête ci-dessus,

Autorisons le sieur à faire assigner à comparaître par-devant nous les témoins qu'il se propose de faire entendre devant nous, et à cet effet indiquons le heure de en la chambre du conseil au Palais de justice, pour procéder à ladite enquête.

Fait à ce *(Signature du juge.)*

---

(1) *Si la preuve est ordonnée devant un autre tribunal, on met :* devant tel de MM. qui se commis par le tribunal de auquel il est donné par le présent jugement commission rogatoi

(2 L'enquête doit être commencée dans la huitaine de la signification de ce jugement. — V. sup. nos 137 et suiv

FORMULE V.

Procès-verbal d'ouverture constatant la présentation de la requête et la délivrance de l'ordonnance.

(C. pr. 259. — Tarif, 91. — Vacation, 3 fr.)

L'an etc., par-devant nous , juge en la chambre du tribunal de commis pour procéder à l'enquête dont sera ci-après parlé, assisté de Me greffier du tribunal.

Est comparu Me , avoué près ce tribunal, et du sieur , lequel nous a dit que par jugement, contradictoirement rendu entre ledit sieur et le sieur , il a été ordonné, avant faire droit, que le sieur ferait preuve par-devant nous des faits par lui articulés, et qui sont énoncés audit jugement, dûment enregistré et signifié.

Pourquoi, il requiert qu'il nous plaise déclarer ouvert le présent procès-verbal d'enquête, et lui délivrer au bas de la requête à nous présentée et séparément des présentes, notre ordonnance, à l'effet de citer les témoins que le sieur se propose de faire entendre; et ledit sieur , pour être présent à l'audition desdits témoins;

Et ledit Me a signé sous toutes réserves. (*Signature de l'avoué.*)

Sur quoi nous, juge-commissaire susdit, avons donné acte audit Me de ses comparution, dires et réquisition, en conséquence déclarons ouvert ledit procès-verbal d'enquête, et avons délivré audit Me au bas de sa requête, et séparément des présentes, notre ordonnance contenant permis de faire assigner les témoins par-devant nous, en la chambre du conseil, et pour leur audition indiquons le heure de et avons signé avec le greffier, les jour mois, heure et an que dessus. (*Signatures du juge et du greffier.*)

FORMULE VI.

Assignation aux témoins.

(C. pr. 260. — Tarif, 29. — Coût, 2 fr.; orig. 50 c.)

L'an , etc., à la requête du sieur , pour lequel domicile est élu en l'étude de Me , avoué près le tribunal de sise à lequel continuera d'occuper pour le sieur

J'ai (*immatricule de l'huissier*), soussigné, signifié, avec celle des présentes, donné copie, 1° au sieur , demeurant à en son domicile où étant et parlant à ; 2° au sieur ; 3° à la dame

1° Du dispositif d'un jugement contradictoirement rendu entre ledit sieur et le sieur , par la chambre du tribunal de le enregistré; (*En cas d'appel*, ledit jugement confirmé, par arrêt de la ch. de la Cour royale de en date du enregistré et signifié).

2° D'une requête présentée à M. , juge audit tribunal, commis pour procéder à l'enquête dont sera ci-après parlé, ensemble de l'ordonnance étant au bas de ladite requête en date du , enregistrée,

A ce que les susnommés n'en ignorent; et à mêmes requête, demeure, élection de domicile et constitution d'avoué, j'ai, huissier susdit et soussigné, en vertu de l'ordonnance susdatée, donné assignation auxdits susnommés en leur domicile, et parlant comme dessus

A comparaître et se trouver le heure de par-devant Me au Palais de justice, en la chambre du conseil de la chambre du tribunal de pour dire et déposer vérité sur les faits dont ils ont connaissance, et dont ledit jugement a autorisé la preuve, aux offres que fait le requérant de leur tenir compte de la taxe, si elle est requise par eux.

Leur déclarant que, faute par eux de comparaître aux jour et heure ci-dessus indiqués, ils encourront les amende et dommages-intérêts prononcés par la loi, et seront réassignés à leurs frais;

A ce que pareillement les susnommés n'ignorent, je leur ai, en leur domicile, et parlant comme dessus, laissé à chacun séparément copie tant des dispositif, requête et ordonnance susénoncés, que du présent, dont le coût est de

(*Signature de l'huissier.*)

FORMULE VII.

Assignation à la partie.

(C. pr. 261. — Tarif, 29. — Coût, 2 fr.)

L'an , etc., (*comme à la Formule* VI.)

Soussigné, signifié et laissé copie au sieur , demeurant à au domicile de Me , son avoué, sis à (— V. *sup.* n° 213), en son domicile, où étant et parlant à d'une requête (*comme à la formule* VI), et à même requête. — V. *ib.*

Pour être présent, si bon lui semble, à la prestation de serment et à la déposition des témoins qu'il se propose de faire entendre dans l'enquête ordonnée par le jugement contradictoirement rendu entre le enregistré, etc.

Lui déclarant que lesdits témoins sont : 1° le sieur (*noms*, *profession*), demeurant à ; 2° , etc.

A ce que le susnommé n'en ignore, lui déclarant que, faute par lui de comparaître, il sera procédé à l'enquête dont s'agit, tant en son absence que présence;

Et je lui ai, etc.

FORMULE VIII.

Requête pour obtenir un sauf-conduit.—V. *Contrainte par corps, Formule* IV.

FORMULE IX.

Requête au juge-commissaire pour faire commettre le président d'un autre tribunal pour entendre un témoin éloigné.

(C. pr. 266. — Tarif, 76. — Coût, 2 fr.)

A M. , juge au tribunal de , commis à cet effet.

Le sieur ayant Me pour avoué.

A l'honneur de vous exposer que le sieur demeurant à l'un des témoins qu'il se propose de faire entendre dans l'enquête ordonnée par jugement rendu par le tribunal de en date du enregistré, ne peut, à cause de l'éloignement de son domicile, se transporter devant vous.

Pour quoi il vous plaira, M. le juge-commissaire,

Donner commission rogatoire à M. le président du tribunal de à l'effet d'entendre la déposition dudit sieur , à la charge de remplir toutes les formalités prescrites par la loi. Et ce sera justice.

(*Signature de l'avoué.*)

Ordonnance. — Nous, juge-commissaire,

Vu la requête ci-dessus, et les dispositions de l'article 266, C. pr.

Donnons commission rogatoire à M. le président du tribunal de , à l'effet d'entendre la déposition du sieur dans l'enquête ordonnée par jugement de ce tribunal, en date du

Fait à le

(*Signature du juge.*)

FORMULE X.

Requête au président d'un tribunal pour recevoir la déposition d'un témoin éloigné.

(C. pr. 266. — Tarif, 76. — Coût, 2 fr.)

A M. le président du tribunal de

Le sieur ayant Me pour avoué,

A l'honneur de vous exposer, que vous avez été commis par M. juge au tribunal de par son ordonnance en date du , à l'effet d'entendre la déposition du sieur, etc.

NOTA. Pour le reste de la formule et pour l'ordonnance, on suit une forme analogue à celle indiquée *sup.* Formule IV.

FORMULE XI.

Avenir pour voir prononcer la prorogation du délai d'enquête (1).

(C. pr. 280. — Tarif, 70. — Coût, 1 fr. or. 25 cop.)

A la requête du sieur ayant Me pour avoué.

(1) On suppose que ni la partie adverse, ni son avoué, n'ont été présentes à l'enquête. - En cas de presence, l'art. 280 C. pr interdit de signifier aucun avenir ni sommation.

Soit sommé Mᵉ , avoué du sieur

De comparaître et se trouver, et faire trouver sa partie, si bon lui semble, à l'audience du tribunal de le

Pour entendre le rapport de M. juge-commissaire, par suite de l'indication consignée sur le procès-verbal d'enquête dont s'agit, et voir statuer sur la prorogation de ladite enquête, nécessitée par la réassignation de plusieurs témoins défaillants.

En conséquence, voir, dire et ordonner, que le délai pour terminer ladite enquête, sera prorogé jusqu'au pendant lequel temps seront entendus lesdits témoins réassignés.

En cas de contestation, condamner le sieur aux dépens de l'incident.

A ce qu'il n'en ignore. Dont acte.

(*Signature de l'avoué.*)

FORMULE XII.

Acte de conclusion, à fin d'être autorisé à prouver les reproches.

(C. pr. 289, 290. — Tarif, 71. — Coût, 5 fr.)

A MM. les président et juges, composant le tribunal, etc.

Pour le sieur demeurant à , ayant Mᵉ pour avoué.

Contre le sieur demeurant à ayant Mᵉ pour avoué.

Il plaise au tribunal,

Attendu que l'exposant a reproché plusieurs des témoins entendus dans l'enquête dressée par M. juge-commissaire, ainsi qu'il résulte des dires consignés audit procès-verbal d'enquête, en date du

notamment : 1° qu'à l'égard du sieur il a articulé, articule, met en fait et offre de prouver que postérieurement au jugement du il a bu et mangé avec le sieur et à ses frais.

2° A l'égard du sieur , etc.

En conséquence, autoriser l'exposant à faire preuve par témoins, sommairement et à l'audience, dans les formes prescrites par la loi des faits suivants, 1° , etc.

Lui donner acte également de ce qu'il indique comme témoins pour faire preuve des faits de reproche susénoncés : 1° 2°

Pour ladite preuve étant faite être requis et statué ce qu'il appartiendra.

Sous toutes réserves.

(*Signature de l'avoué.*)

FORMULE XIII.

Procès-verbal d'enquête (1).

L'an , le , heure de , par-devant nous, juge au tribunal de , nommé par le tribunal, par jugement en date du , à l'effet de procéder à l'enquête ordonnée par jugement rendu en ce tribunal , en date du , et assisté de M. , greffier ;

Est comparu Mᵉ , avoué du sieur

Lequel nous a dit qu'en vertu de notre ordonnance, en date du et par exploit de , huissier, en date du , il avait fait assigner les témoins que ledit sieur se propose de faire entendre dans ladite enquête, à comparaître les (jours, lieux et heures) ;

Et que, par autre exploit du même huissier, en date du , il avait fait assigner le sieur , au domicile de Mᵉ , pour être présent, si bon lui semble, à l'audition desdits témoins ; ladite assignation contenant notification des noms, profession et demeure desdits témoins (les originaux desdits exploits nous ont été à l'instant représentés), et a signé sous toutes réserves.

(*Signature de l'avoué.*)

Est aussi comparu Mᵉ , avoué du sieur , lequel nous a déclaré qu'il ne s'opposait point, pour sa partie, à ce qu'il fût procédé à l'audition desdits témoins, et a signé sous toutes réserves.

(*Signature de l'avoué.*)

---

(1) Cet acte est mis à la suite du procès-verbal d'ouverture indiqué *sup.* Formule V. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 402.

Desquelles comparutions et déclarations nous avons donne acte aux parties; après quoi, en présence desdits Me et Me , nous avons procédé à ladite enquête, et à l'audition des témoins, dans l'ordre qui suit :

Premier témoin.

Est comparu le sieur (*nom*, *prénoms*, *profession*, *âge*, *demeure*).

Lequel, après avoir prêté serment de dire la vérité, et nous avoir déclaré qu'il n'est parent ni allié, serviteur ni domestique d'aucune des parties, et nous avoir représenté la copie de l'assignation à lui donnée, *a déposé* de vive voix, et séparément des autres témoins, ainsi qu'il suit : (*transcrire la déposition*);

Lecture faite au témoin de sa déposition après lui avoir demandé s'il y persiste, a répondu y persister, comme contenant vérité;

Demandé au témoin s'il requérait taxe, a répondu négativement;

Et a ledit témoin signé avec nous, et le greffier soussigné.

(*Signatures du témoin, du juge et du greffier.*)

Deuxième témoin.

Le sieur (*noms*, *prénoms*, etc., comme ci-dessus).

Constatation des reproches.

Avant qu'il fût passé outre à la déposition de ce témoin, Me , avoué du sieur a proposé contre lui les motifs de reproches ci-après (*les énoncer*), qu'il a offert de prouver....

Ledit témoin a répondu, etc.

Sur quoi, nous juge-commissaire, avons donné acte audit Me du reproche qu'il a proposé, contre ledit témoin, et à ce dernier de ses réponses, pour être statué par le tribunal ce qu'il appartiendra.

(*Signatures du juge et du greffier.*)

Et de suite nous avons entendu la déposition du sieur , lequel s'est exprimé de la manière suivante :

(*Énoncer la déposition comme ci-dessus.*)

Défaut contre l'un des témoins.

Après l'audition des témoins susnommés, Me , avoué du sieur , nous a requis, attendu la non-comparution du sieur quoique dûment assigné, ainsi qu'il résulte de l'exploit susdaté, qu'il nous plaise donner défaut contre ledit témoin, et pour le profit, le condamner aux dommages et intérêts prononcés par la loi, et ordonner qu'il sera réassigné à ses frais, à tels jour et heure qu'il nous plaira indiquer. Et a signé sous toutes réserves.

(*Signature de l'avoué.*)

Sur quoi, nous juge-commissaire susdit et soussigné, faisant droit à ladite réquisition, avons donné défaut contre ledit sieur , non comparant, lequel est condamné à dix francs de dommages et intérêts envers le sieur , et à cinquante fr. d'amende, comme aussi, autorisons ledit sieur à le faire assigner de nouveau à ses frais, à comparaître le heure de...

Fait à (*Signatures du juge-commissaire et du greffier.*)

Cas où un témoin fait proposer ses motifs d'excuse.

Me , avoué du sieur , assigné pareillement à comparaître comme témoin par-devant nous, nous a exposé que depuis quinze jours ledit sieur , était absent pour affaires de son commerce, et qu'il ne serait de retour que dans cinq jours, et nous a requis de lui accorder ce délai pour comparaître.

Sur quoi, ayant égard aux observations dudit Me , nous avons accordé au sieur , nouveau délai, et nous avons ordonné qu'il serait réassigné à comparaître par-devant nous, le ; en conséquence, nous avons continué les opérations de ladite enquête, au jour auquel les parties seront tenues de comparaître sans nouvelle assignation, et disons qu'il sera procédé à la nouvelle audition des témoins, tant en présence qu'en l'absence desdites parties

De tout ce que dessus nous avons dressé le présent procès-verbal, dans lequel ont été observées les formalités prescrites par les art. 261, 262, 269, 270, 271, 272, 273 C. pr. lesdits jours, mois et an, et ont signé, etc.

(Signatures des parties, des avoués, du juge et du greffier.)

Dans le cas où l'on veut obtenir une prorogation de délai, on procède ainsi qu'il suit :

Et ledit jour Mᵉ , avoué du sieur , nous a exposé qu'il désirait encore faire entendre d'autres témoins, notamment le sieur lequel est en ce moment retenu comme juré près la cour d'assises de ; dont la session ne sera terminée que le après l'expiration de la huitaine à dater de l'audition des premiers témoins, pour quoi il requérait une prorogation de délai pour parachever la présente enquête.

Et a signé sous toutes réserves.

(Signature.)

De son côté Mᵉ , avoué du sieur , nous a déclaré qu'il ne s'opposait pas à cette demande de prorogation, (*ou* qu'il s'opposait à la prorogation demandée).

Et a signé sous toutes réserves.

(Signature.)

Sur quoi, nous juge-commissaire donnons acte aux avoués de leurs dires, réquisitions et réserves.

Et attendu qu'il ne nous appartient pas de statuer sur ladite demande en prorogation, disons que les parties se pourvoiront devant le tribunal, et à cet effet, disons que nous ferons notre rapport à l'audience du .

Fait à , lesdits jour, mois et an, et avons signé avec le greffier du tribunal.

(Signatures du juge-commissaire et du greffier.)

NOUVEAU PROCÈS-VERBAL A LA SUITE DU PREMIER, ***lorsque l'enquête a été continuée dans la huitaine, ou prorogée à un délai plus éloigné.***

Et, le 1850, heure de , par suite de l'ajournement de nos opérations indiqué dans notre procès-verbal qui précède (*ou en conséquence de la prorogation autorisée par jugement rendu en ce tribunal, le*), par-devant nous juge susdit et soussigné, assisté de

Est comparu Mᵉ , avoué du sieur , lequel nous a dit qu'en vertu de notre ordonnance, énoncée au procès-verbal qui précède (*ou en vertu du jugement du, etc.*), il avait fait réassigner les sieurs, etc. et a signé sous toutes réserves.

(Signature.)

Et à l'instant est aussi comparu Mᵉ , avoué du sieur lequel a déclaré pour sa partie ne point s'opposer à l'audition desdits temoins réassignés, et a signé sous toutes réserves.

(Signature.)

Et est également comparu, 1° le sieur , lequel nous a représenté un certificat du docteur constatant l'état de maladie qui l'avait empêché de comparaître le , et pour quoi il nous suppliait d'être déchargé de l'amende prononcée contre lui.

Sur quoi, nous juge-commissaire, ayant égard à l'excuse légitime et justifiée dudit témoin, l'avons déchargé de l'amende et des dommages et intérêts prononcés contre lui, ainsi que des frais de la réassignation à lui donnée, et avons ordonné qu'il serait passé outre à son audition, ainsi qu'à celle du sieur .

Et à l'instant ils ont déposé ainsi qu'il suit :

1° Le sieur ; 2° Le sieur (— V. *formule* V. *sup.*, 1ᵉʳ témoin).

Et attendu qu'il ne s'est plus trouvé d'autres témoins cités, nous avons clos le présent procès-verbal, lesdits jour, mois et an, que lesdites parties et leurs avoués ont signé avec nous et le greffier soussigné.

(Signatures des parties, des avoués, du juge et du greffier.)

ENQUÊTE PAR COMMUNE RENOMMÉE.

1. Ce moyen de preuve ne peut être employé qu'en l'absence de tout autre. Duranton, 14, n° 239. — Et même dans ce cas les juges ont la faculté de le refuser. Cass. 26 juin 1827, S. 27, 521. — V. *Enquête*; trib. Seine, 11 juin 1847, art. 3712 J. Pr.

2. Cette preuve est admise lorsque le demandeur est réduit, par le dol ou par la faute du défendeur, à l'impossibilité de prouver régulièrement la consistance, le nombre et la valeur des choses qui lui sont dues.

3. Ainsi elle supplée : 1° à l'inventaire que le mari a négligé de faire faire des biens meubles qui ne doivent pas entrer en communauté. C. civ. 1415 et 1504.

4. 2° A l'inventaire que le survivant de l'un des époux a négligé de faire faire lors de la dissolution de la communauté. *Ib.*, 1442. —Dans ce cas, les héritiers du prédécédé, ont le droit de réclamer cette enquête, lors même que les documents produits pourraient établir la consistance de la communauté. Paris, 22 août 1840.

5. Elle peut être faite non-seulement contre l'époux ou ses héritiers, mais même contre des tiers. C. civ. 1415; Riom, 2 fév. 1820; Bordeaux, 20 juin 1826, Dev. 6, 200; 8, 245.

6. Le témoin est appelé pour dire ce qu'il a vu ou entendu, et en outre pour donner son opinion sur la consistance, le nombre et la valeur estimative des choses, soit qu'il ait formé son opinion sur ce qu'il a vu, soit qu'il ne l'ait formée que sur ce qu'il a entendu dire, sur les bruits publics. Proudhon, *Usufruit*, 163.

7. Cette enquête est, en général, soumise aux règles des *enquêtes* ordinaires. Bourges, 2 juin 1824, Dev. 7, 374; Cass. 1[er] janv. 1838 (Art. 1110 J. Pr.). — V. ce mot.

8. Conséquemment, elle ne peut être renvoyée devant notaire. *Même arrêt*; Douai, 1[er] juin 1847 (Art. 3798 J. Pr.)

9. C'est au juge qu'il appartient d'apprécier les déclarations. Néanmoins, les témoins remplissant, en quelque sorte, les fonctions d'experts, il est, en général, difficile de s'écarter de leur avis. Proudhon, de l'*Usuf.*, n° 163; Bellot, *Contrat de mariage*, 2, 80.

10. Au reste, le serment *in litem* est souvent déféré pour compléter la preuve — V. *Serment*, n° 70.

ENQUÊTE D'EXAMEN A FUTUR. — V. *Enquête*, n°s 5 et 177.

ENQUÊTES (CHAMBRE DES). Chambre du parlement où l'on jugeait les procès par écrit.

ENREGISTREMENT. Transcription d'un acte dans des registres publics, soit en entier, soit par extrait.

Table sommaire.

DIVISION.

§ 1. — *Des droits d'enregistrement, et de leur application*
§ 2. — *Des délais pour l'enregistrement.*
§ 3. — *Des bureaux d'enregistrement.*
§ 4. — *Comment et par qui les droits sont payés.*
§ 5. — *Des peines pour défaut d'enregistrement, fausse estimation, omission ou contre-lettre.*
§ 6. — *Des obligations des notaires, huissiers et autres officiers publics, des parties et des receveurs.*
§ 7. — *Des droits acquis et des prescriptions.*
§ 8. — *Des poursuites et des instances.*
Art. 1. — *De la contrainte et des formes de la demande.*
Art. 2. — *Du tribunal compétent.*

§ 1. — *Des droits d'enregistrement, et de leur application.*

1. Les droits d'enregistrement ont remplacé ceux de *contrôle*, *d'insinuation* et *de centième denier;* ils ont été établis par la loi du 19 déc. 1790. — La loi du 22 frim. an 7 doit être considérée aujourd'hui comme la loi fondamentale de la matière, bien qu'elle ait reçu plusieurs modifications. LL. 27 vendém. an 9, 28 avr. 1816, 25 mars 1817, 15 mai 1818, 16 juin 1824, 17 août 1828, 29 janv. 1831, 21 avr. 1832 et 1er juin 1834.

2. L'enregistrement a pour effet principal de conférer aux actes soumis à cette formalité, une date certaine.

3. Les droits d'enregistrement sont perçus au profit du trésor par des préposés de l'administration, qui prêtent serment de fidélité au roi des Français, d'obéissance à la Charte constitutionnelle et aux lois du royaume. L. 31 août 1830, et promettent de remplir avec fidélité les fonctions qui leur sont départies. L. 1er juin 1791, art. 6; Cass. 14 déc. 1836 (Art. 860 J. Pr.).—Ils constituent une contribution indirecte qui figure au budget des recettes.

4. Ils sont *fixes* ou *proportionnels*, suivant la nature des actes et mutations qui y sont assujettis. L. 22 frim. an 7, art. 2.

5. Le droit fixe s'applique aux actes, soit civils, soit judiciaires ou extrajudiciaires, qui ne contiennent ni obligation, ni libération, ni condamnation, collocation, ou liquidation de sommes et valeurs, ni transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens meubles ou immeubles. *Ib.*, art. 3.

La quotité du *droit fixe* est déterminée par le tarif pour chaque nature d'actes ou dispositions qui y sont assujettis. *Ib.*, art. 67 et 68.

6. Le droit proportionnel est établi pour les obligations, libérations, condamnations, collocations, ou liquidations des sommes et valeurs, et pour toute transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens-meubles ou immeubles, soit entre-vifs, soit par décès. *Ib.*, art. 4.

7. La quotité des droits proportionnels varie suivant la nature des actes.— V. LL. 22 frim. an 7, art. 69 et suiv.; 28 avr. 1816, art. 50 et suiv.; 15 mai 1818, art. 73 et suiv.; 16 juin 1824, 21 avr. 1832, art. 33; 24 mai 1834, art. 12. L. 18 mai 1850 (4655).

8. Ils sont assis sur les *valeurs* qui se déterminent suivant les règles établies par les art. 14 et 15 de la loi du 22 frim. an 7, et par la loi du 15 mai 1818.

9. Ils sont liquidés de 20 fr. en 20 fr. et sans que le *minimum* d'une perception puisse être au-dessous de 25 c. L. 27 vent. an 9, art. 2 et 3. — Ainsi, pour une obligation de 101 fr.,

on liquide le droit sur 120 fr., et pour une de 20 fr., dont le droit ne serait que de 10 c., on perçoit 25 c.

10. Il n'y a pas de fraction de centime dans la liquidation du droit proportionnel. Ainsi, lorsque la somme ne produit pas un centime de droit, le centime entier est perçu. L. 22 frim. an 7, art. 5.

11. Certains actes, notamment ceux faits par des magistrats ou fonctionnaires publics qui ne sont pas tenus d'en avancer les frais, doivent être enregistrés *en débet*, c'est-à-dire que les droits, au lieu d'être perçus au comptant, sont réservés pour être ultérieurement recouvrés sur les parties. *Ib.*, art. 70; L. 25 mars 1817, art. 74.

12. D'autres sont enregistrés *gratis*, notamment ceux ayant pour objet le recouvrement des contributions directes ou indirectes, et ceux faits à la requête du ministère public, pour arriver à la rectification ou à la réparation d'actes de l'état civil intéressant des individus notoirement indigents, ou pour remplacer les registres de l'état civil détruits par les événements de la guerre, ou ceux qui n'ont pas été tenus. LL. 25 mars 1817, art. 75; 16 juin 1824, art. 6; 22 frim. an 7, art. 70.

13. En principe, tous les actes sont soumis à la formalité de l'enregistrement, s'ils n'en sont pas nommément exemptés par la loi.

14. Sont notamment dispensés de l'enregistrement : — 1° les actes du pouvoir législatif. L. 22 frim. an 7, art. 70, § 3, n° 1;

15. 2° Ceux d'administration publique. *Ib.*, n° 2;

16. 3° Les déclarations de changement de domicile. C. civ. 104; Décis. min. fin. 19 mai 1812. — *V.* Rolland, *H.* v° n°s 704 et suiv.

17. La quotité des divers droits est indiquée sous les mots *du Dictionnaire* auxquels ils se rapportent.

18. Un décime par franc est perçu en sus des droits d'enregistrement établis par les lois sur la matière. Cette augmentation, autorisée par la loi du 6 prair. an 7, a été successivement maintenue par toutes les lois de finances postérieures.

19. Les actes sont enregistrés sur les minutes, brevets ou originaux. L. 22 frim. an 7, art. 7.

20. Il en est de même de tous les actes judiciaires en matière civile, et de tous les jugements en matière criminelle, correctionnelle ou de police. L. 28 avr. 1816, art. 38.

21. Ceux des actes de l'état civil qui sont assujettis à l'enregistrement ne sont enregistrés que sur les expéditions. L. 22 frim. an 7, art. 8.

22. Il n'est dû aucun droit d'enregistrement pour les extraits, copies, ou expéditions des actes qui doivent être enregistrés sur les minutes ou originaux. *Ib.*

23. La perception se fait sur une déclaration pour les transmissions d'immeubles effectués verbalement. L. 27 vent. an 9 art. 4.

24. Si le prix déclaré par les parties, ou celui énoncé dans l'acte translatif de propriété ou d'usufruit des biens immeubles, paraît inférieur à leur valeur vénale, la régie peut provoquer l'expertise. L. 22 frim. an 7, art. 17.

25. Il y a également lieu de requérir l'expertise des revenus des immeubles transmis en propriété ou usufruit à tout autre titre qu'à titre onéreux, lorsque l'insuffisance dans l'évaluation ne peut être établie par actes faisant connaître le véritable revenu des biens. *Ib.* art. 19. — V. *Expertise*, § 3.

26. Lorsqu'un acte translatif de propriété ou d'usufruit comprend des meubles et des immeubles, le droit d'enregistrement est perçu sur la totalité du prix, au tarif réglé pour les immeubles, à moins qu'il ne soit stipulé un prix particulier pour les objets mobiliers, et qu'ils ne soient désignés et estimés, article par article, dans le contrat. L. 22 frim. an 7, art. 9.

27. Dans le cas de transmission de biens, la quittance donnée ou l'obligation consentie par le même acte, pour tout ou partie du prix entre les contractants, ne peut être sujette à un droit particulier d'enregistrement. *Ib.* art. 10.

28. Mais lorsque dans un acte quelconque, soit civil, soit judiciaire ou extrajudiciaire, *il y a plusieurs dispositions indépendantes*, *ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres*, il est dû, pour chacune d'elles, et selon son espèce, un droit particulier. La quotité en est déterminée par l'article de la loi dans lequel la disposition se trouve classée, ou auquel elle se rapporte. *Ib.* art. 11.

29. La mutation d'un immeuble en propriété ou usufruit est suffisamment établie pour la demande du droit d'enregistrement et la poursuite du payement contre le nouveau possesseur, soit par l'inscription de son nom au rôle de la contribution foncière, et des payements par lui faits d'après ce rôle, soit par des baux par lui passés, ou par des transactions ou autres actes constatant sa propriété ou son usufruit. *Ib.* art. 12.

Ou par des requêtes signifiées sur une demande en garantie même avant le jugement sur la garantie. Cass. 8 nov. 1842 (Art. 2542 J. Pr.).

30. La jouissance à titre de ferme, ou de location, ou d'engagement d'un immeuble, est suffisamment établie pour la demande et la poursuite du payement du droit des baux, ou engagements non enregistrés, par les actes qui la font connaître, ou par des payements de contributions imposées aux fermiers locataires et détenteurs temporaires. *Ib.* art. 13.

31. Mais cette disposition n'est relative qu'au cas où il existe un titre écrit dissimulé par les parties : les locations verbales n'étant assujetties, par aucune disposition de loi, à un droit d'enregistrement, l'administration ne peut se prévaloir des

termes de l'art. 13, pour en étendre le sens à une jouissance précaire verbalement convenue. Cass. 12 et 17 juin 1811, P. 9, 388 et 400; Inst. gén. 25 nov. 1811, n° 550.

§ 2. — *Des délais pour l'enregistrement.*

32. Parmi les actes soumis à la formalité, il en est qui doivent être enregistrés dans un délai de rigueur; — tels sont : 1° les actes des notaires (— V. *inf.*, n° 33, 34, 35, 36, 40.) — 2° Les actes judiciaires (— V. *inf.*, n° 37) et certains actes administratifs (— V. *inf.*, n° 36); — 3° Les actes extrajudiciaires (— V. *inf.*, n° 33); — 4° certains actes sous seing privé. — V. *inf.*, n°s 43 et suiv.

33. Le délai est, — de quatre jours pour ceux des huissiers, commissaires-priseurs et autres, ayant pouvoir de faire des exploits et des procès-verbaux. LL. 22 frim. an 7, art. 20; 27 vent. an 9, art. 15, — et pour les protêts rédigés par les notaires. L. 24 mai 1834, art. 23. — Un exploit signifié le 1er oct., doit être enregistré le 5 au plus tard. — V. *inf.*, n° 51.

De telle sorte que le jugement peut intervenir avant l'enregistrement de l'exploit, sauf enregistrement ultérieur. Décis. min. fin. 13 juin 1809. — V. *Vente de marchandises*, 59.

34. Il est de dix jours, pour les actes des courtiers de commerce. Instr. gén. 28 vend. an 12, n° 173. — Pour les actes des notaires qui résident dans la commune où le bureau de l'enregistrement est établi. L. 22 frim. an 7, art. 20. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 33.

35. Il est de quinze jours, pour les notaires qui n'y résident pas. *Ib.* — Et pour les procès-verbaux des vérificateurs des poids et mesures. Ordonn. roy. 17 avr. 1839, art. 42.

36. Il est également de quinze jours pour les baux des biens des hospices et autres établissements publics, de bienfaisance, ou d'instruction publique, qui sont reçus par les notaires, à partir de la date de l'arrivée à la mairie, de l'approbation du préfet, certifiée par le maire, en marge de l'acte. Décr. 12 août 1807; Inst. régie 7 fév. 1812, n° 561.

37. Le délai est de vingt jours, pour les actes judiciaires soumis à l'enregistrement sur les minutes, et pour ceux dont il ne reste pas de minute au greffe, ou qui se délivrent en brevet. L. 22 frim. an 7, art. 20. — Tels sont les procès-verbaux des bureaux de paix. Inst. gén. 4 juill. 1809, n° 436. § 9. — Les ordonnances sur requête dans les cas d'interrogatoire sur faits et articles, de demande en séparation de biens ou en séparation de corps. *Ib.*, § 29, 66, 68 et 69. — Les actes et jugements des prud'hommes. Inst. gén. 5 juill. 1809, n° 437. — Les inventaires faits par les syndics ou agents d'une faillite; mais en cas de retard aucune

amende ni double droit n'est à leur charge personnelle. Cass. 20 août 1834, P. 26, 891. — V. Seine, 4 fév. 1852 (5143).

38. Il est également de vingt jours pour les actes des administrations centrales et municipales (des préfectures, sous-préfectures et mairies), assujettis à la formalité de l'enregistrement. *Ib.*—Tels sont ceux qui portent transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance, ainsi que les adjudications ou marchés de toute nature. L. 15 mai 1818, art. 78.—Et pour les actes et procès-verbaux de ventes de prises, et de navires, ou bris de navires, faites par les officiers de l'administration de la marine. L. 27 vent. an 9, art. 7.

Le délai court pour les baux de biens communaux, à partir de l'arrivée à la mairie de l'approbation du préfet. Ordonn. 7 oct. 1818, art. 5.—Pour les adjudications de coupes de bois de la couronne lorsque l'acte a été reçu en présence d'un fonctionnaire administratif, à compter de la date de l'acte. Quand les notaires procèdent seuls, ils n'ont que les délais ordinaires. — V. *sup.*, nos 34 et 35.

39. Le délai court pour les actes administratifs du jour de la réception à la mairie de l'approbation supérieure. Déc. min. fin. 7 avr. 1818; inst. gén. 31 mai 1817 et 6 mai 1818, n° 832.—Et pour les procès-verbaux des gardes forestiers de la date de l'affirmation. Inst. gén. 17 janv. 1829, n° 1265, § 6.

40. Le délai est de trois mois pour les testaments reçus par les notaires, ou déposés entre leurs mains, à compter du décès du testateur. Il doit y être procédé à la diligence des héritiers, légataires, donataires, ou exécuteurs testamentaires. L. 22 frim. an 7, art. 21.—Les testaments ne peuvent être enregistrés, du vivant du testateur, qu'autant qu'il y a de sa part réquisition expresse à cet égard. Inst. gén. n° 432.

Quant aux actes de dépôt des testaments olographes, le délai est de dix ou quinze jours. Décis. min. fin. 8 mars 1814.

41. Lorsqu'un acte notarié contient plusieurs dates, c'est seulement de la dernière que court le délai de l'enregistrement: en effet l'acte n'est parfait que par la signature du notaire, et cette signature n'est apposée qu'après que tous les contractants ont signé. Déc. direct. rég. 29 mars 1831. Souquet, *Introd.* n° 130.

42. Cette règle n'est pas applicable aux actes faits par vacations. Déc. 10 brum. an 14; inst. 30 frim. an 14, n° 296.

Il faut, mais il suffit que le procès-verbal de chaque séance soit enregistré dans le délai de la loi, et le notaire n'encourt pas l'amende par cela seul qu'il procède à une vacation avant l'enregistrement du procès-verbal de chaque séance antérieure, spécialement en matière de vente. Cass. 4 déc. 1811, S. 12, 127.

43. Le délai de l'enregistrement est encore de trois mois, à dater de leur date,—Pour tous actes faits sous seing privé depuis la promulgation de la loi du 22 frim. an 7, et portant transmission de propriété ou d'usufruit de biens immeubles, et les baux à ferme ou à loyer, sous-baux, cessions, et subrogations de baux de même nature. L. 22 frim. an 7, art. 22.

44. Pour ceux des actes de cette espèce qui sont passés en pays étranger, ou dans les îles ou colonies françaises où l'enregistrement n'est pas établi, le délai est de six mois, s'ils sont faits en Europe ; d'une année, si c'est en Amérique, et de deux années, si c'est en Asie ou en Afrique. *Ib.*

45. Ces dispositions s'appliquent aux mutations entre-vifs de propriété ou d'usufruit de biens immeubles, lors même que les nouveaux possesseurs prétendent qu'il n'existe pas de conventions écrites entre eux et les précédents propriétaires.

46. A défaut d'actes, il y est suppléé par des déclarations détaillées et estimatives, dans les trois mois de l'entrée en possession, à peine d'un droit en sus. L. 27 vent. an 9, art. 4.

47. Il n'y a pas de délai de rigueur pour l'enregistrement des actes privés autres que ceux mentionnés, *sup.*, sous le n° 45, qui sont faits sous seing privé ou passés en pays étranger, et dans les îles ou colonies françaises où l'enregistrement n'est pas établi ; mais il ne peut en être fait aucun usage, soit par acte public, soit en justice, ou devant une autorité constituée, qu'ils n'aient été préalablement enregistrés. L. 22 frim. an 7, art. 23.

48. Les délais pour l'enregistrement des déclarations que les héritiers, donataires ou légataires, ont à passer des biens à eux échus, ou transmis par décès, sont, savoir : — De six mois, à compter du jour du décès, lorsque celui dont on recueille la succession est décédé en France ; — de huit mois, s'il est décédé dans toute autre partie de l'Europe ; — d'une année, s'il est mort en Amérique ; — et de deux années, si c'est en Afrique ou en Asie. *Ib.*, art. 24.

49. Pour l'époque à compter de laquelle courent les délais à l'égard des individus appelés à exercer des droits subordonnés au décès d'un *absent*.—V. ce mot, n°s 116 et suiv.

50. Dans les délais fixés pour l'enregistrement des actes et des déclarations, le jour de la date de l'acte, ou celui de l'ouverture de la succession, n'est pas compté.—V. *Délai*, n° 35.

51. Si le dernier jour du délai se trouve être un dimanche, ou un jour férié, ce jour-là n'est pas compté non plus. L. 22 frim. an 7, art. 25.—V. toutefois cass. 10 mars 1846, Art. 3538.

52. Les délais de l'enregistrement ne sont suspendus ni par l'opposition, ni par l'appel du jugement d'adjudication.

53. Le défaut d'enregistrement, dans le délai prescrit, des

actes soumis à cette formalité, donne lieu, d'après les circonstances, à une augmentation de droits, et à des amendes contre les officiers publics rédacteurs de ces actes. Dans certains cas, il entraîne même la nullité de l'acte.—V. *inf.*, nos 101 et suiv.

54. S'il s'agit d'un acte notarié sujet en même temps au droit fixe et au droit proportionnel, il n'est dû qu'une seule amende. Rolland, *hoc verbo*, n° 243.

55. La seule existence d'un acte soumis à l'enregistrement, dans un délai déterminé, suffit pour rendre le droit exigible, lors même que cet acte est susceptible d'être attaqué pour vice radical. Rolland, *hoc verbo*, n° 80; cass. 21 déc. 1831, P. 24, 465. —La régie n'est pas juge des vices d'un contrat. Cass. 21 août 1811 et 9 fév. 1814, Dev. 4, 533.

56. Lorsque le dernier jour du délai, et après l'heure fixée pour la fermeture du bureau — (V. *inf.*, n° 67), on présente un acte à l'enregistrement, y a-t-il contravention? — Pour la négative on dit : Il est de règle générale en matière de délai que celui à qui un délai est accordé, doit en jouir dans toute son intégrité : or, aucune loi, aucun décret, ordonnance ou règlement ne réduit ce délai aux huit heures de séance dont parle l'art. 11, L. 27 mai 1791 : purement réglementaire, cette loi ne concerne que les employés de l'administration dont elle règle les devoirs. Le seul texte précis de loi sur la durée légale de la journée est l'art. 1037, C. pr. Décis. min. fin. 7 août 1832; trib. Apt, 21 mars 1823; Avesnes, 17 oct. 1835; Parthenay, 8 fév. 1837 (Art. 1106, J. Pr.).—Mais on répond, avec raison, dans l'opinion contraire : Le temps pendant lequel les bureaux doivent être ouverts et l'heure de leur fermeture ont été fixés non par de simples décisions ministérielles et réglementaires, mais par l'art. 11. L. 27 mai 1791. Après l'expiration du temps indiqué par l'affiche le préposé peut et doit arrêter ses registres. L'observation de cette règle intéresse les tiers, auxquels l'enregistrement pourrait nuire. —L'art. 1037 C. pr. n'est relatif qu'aux significations faites par les huissiers, mais ne déroge pas à la loi du 27 mai, en ce qui regarde la présentation des actes à l'enregistrement. Cass. 28 fév. 1838 (Art. 1501, J. Pr.).—V. d'ailleurs *cassation*, n° 234.

§ 3. — *Des bureaux d'enregistrement.*

57. Les notaires ne peuvent faire enregistrer leurs actes qu'aux bureaux dans l'arrondissement desquels ils résident. L. 22 frim. an 7, art. 26. — Les actes passés en double minute sont enregistrés tant sur la première que sur la seconde au bureau de la résidence de chacun des notaires. Décis. min. just. et fin. 16 août 1808, n° 400. — L'acte fait par un notaire substituant son

collègue doit être enregistré au bureau de la résidence du notaire suppléé. Inst. gén. 11 nov. 1819, n° 909.

58. Sont exceptés : — 1° les inventaires qui peuvent être enregistrés dans l'arrondissement où ils sont faits, sauf la dernière vacation qui doit être enregistrée au bureau de la résidence. Décis. min. fin. 12 therm. an 12; inst. gén., 3 fruct. an 13, n° 290, § 32; Rolland, *ib.*, n° 299.

2° Les procès-verbaux de ventes de meubles aux enchères : ils ne peuvent être enregistrés qu'au bureau où la déclaration de la vente a été faite. L. 22 pluv. an 7, art. 6.

59. Les huissiers et tous autres ayant pouvoir de faire des exploits, procès-verbaux ou rapports, doivent faire enregistrer leurs actes, soit au bureau de leur résidence, soit au bureau du lieu où ils les ont faits. *Ib.*

60. Néanmoins l'acte n'est pas nul s'il a été enregistré, dans les délais prescrits par la loi, à un autre bureau que celui où il aurait dû être présenté. Cass. 14 nov. 1835 (Art. 338 J. Pr.).

61. Les greffiers et les secrétaires des préfectures, sous-préfectures et mairies, doivent faire enregistrer les actes qu'ils sont tenus de soumettre à cette formalité, au bureau de l'arrondissement dans lequel ils exercent leurs fonctions. L. 22 frim. an 7, art. 26; L. 27 vent. an 9, art. 6.

62. Les actes sous signatures privées, et ceux passés en pays étranger, peuvent être enregistrés dans tous les bureaux indistinctement. L. 22 frim. an 7. art. 26.

63. Les mutations de propriété ou d'usufruit par décès sont enregistrées au bureau de la situation des biens.

64. S'il s'agit d'une mutation au même titre de biens meubles, la déclaration en est faite au bureau dans l'arrondissement duquel ils sont trouvés au décès de l'auteur de la succession.

65. Les rentes et les autres biens meubles sans assiette déterminée lors du décès, doivent être déclarés au bureau du domicile du décédé.

66. Les héritiers, légataires ou donataires, doivent rapporter, à l'appui de leurs déclarations de biens meubles, un inventaire ou état estimatif, article par article, par eux certifié, s'il n'a pas été fait par un officier public. Cet inventaire est déposé et annexé à la déclaration qui est reçue et signée sur le registre du receveur de l'enregistrement. *Ib.*, art. 27.

67. Les bureaux doivent être ouverts tous les jours non fériés, pendant huit heures, depuis huit heures du matin jusqu'à quatre heures de relevée, et une affiche, placée à l'extérieur du bureau, doit l'annoncer au public. Cass. 28 fév. 1838 (Art. 1501 J. Pr.). Décis. min. fin. 9 mars 1839. — Art. 4297 J. Pr.

68. En cas d'absence du préposé pendant le temps fixé pour l'enregistrement, cette absence doit être constatée par procès-

verbal pour mettre le redevable à couvert de l'amende, si le délai expire le jour même. Trib. Jonzac, 5 juin 1838.

69. En cas de difficultés de la part du préposé, elles doivent être constatées de suite et légalement. — V. *Cassation*, n° 317

§ 4.—*Comment et par qui les droits sont payés.*

70. Les droits des actes et ceux des mutations par décès doivent être payés *avant l'enregistrement*; nul ne peut en atténuer ni différer le payement, sous le prétexte de contestation sur la quotité, ni pour quelque autre motif que ce soit, sauf à se pourvoir en restitution, s'il y a lieu. L. 22 frim. an 7, art. 28.

71. Mais le redevable qui s'oppose à une contrainte décernée contre lui, n'est pas tenu, pour être admis à faire statuer sur son opposition, de payer les droits qui lui sont demandés. Trib. Seine, 27 août 1836 (Art. 524 J. Pr.).—V. *inf.*, n° 220.

72. Les droits des actes reçus par les officiers publics doivent en général être acquittés par eux. L. 22 frim. an 7, art. 29 (4201).

73. Ce principe souffre exception : —1° à l'égard des notaires, pour les testaments et autres actes de libéralité à cause de mort, dont les droits doivent être acquittés par les héritiers, légataires, donataires ou exécuteurs testamentaires.—V. *sup.*, n° 46

74. 2° A l'égard des greffiers, pour les jugements rendus à l'audience, dont les droits doivent être recouvrés directement sur les parties, lorsqu'elles ne les ont pas consignés entre les mains du greffier. *Ib.*, art. 37 ; L. 28 avr. 1816, art. 38.

75. Pour cet effet, les greffiers doivent fournir aux receveurs de l'enregistrement, dans les dix jours qui suivent l'expiration du délai, des extraits par eux certifiés des actes et jugements dont les droits ne leur ont pas été remis par les parties, à peine d'une amende de 10 fr. pour chaque acte de jugement, et d'être en outre personnellement contraints au payement des doubles droits. LL. 22 frim. an 7, art. 37 ; 16 juin 1824, art. 10.

76. Il est délivré aux greffiers, par les receveurs de l'enregistrement, des récépissés sur papier non timbré, des extraits des jugements qu'ils doivent fournir. Ces récépissés doivent être inscrits sur leurs *répertoires*.—V. ce mot.

77. Est-ce à la partie qui a obtenu le jugement à payer le double droit pour défaut d'enregistrement dans les délais ? — V. *Dépens*, n° 28.

78. 3° A l'égard des secrétaires des préfectures, sous-préfectures, mairies et établissements publics, pour les actes d'adjudication passés en séance publique, et dont les droits sont à la charge des parties, lorsqu'ils n'ont pas été remis par elles auxdits secrétaires. *Ib.*, art. 37; L. 15 mai 1818, art. 79.

79. Ces secrétaires sont, du reste, tenus d'avertir les rece-

veurs de l'enregistrement de la même manière que les greffiers, et sous les mêmes peines. L. 22 frim. an 7, art. 37 — V. *sup.*, nº 75.

80. L'action personnelle, accordée au trésor contre les officiers publics pour le payement des droits d'enregistrement, est fondée, non-seulement sur ce qu'ils sont dépositaires des minutes des actes, et mandataires des parties, mais encore sur la nécessité d'accélérer la rentrée des impôts.

81. En conséquence, ils seraient non recevables à alléguer, pour se soustraire au payement des droits, qu'ils n'en ont pas reçu le montant : c'est à eux à l'exiger d'avance, et à refuser leur ministère à ceux qui ne le consigneraient pas. Cass. 1er mars 1825, D. 25, 179; 13 juill. 1827, D. 27, 320.

82. Un notaire ne peut opposer la compensation des droits dus pour l'enregistrement de ses actes, avec les sommes qu'il a pu prêter au receveur. Cass. 26 mai 1807, S. 7, 93.

83. En cas d'insolvabilité de l'officier instrumentaire, la régie peut réclamer ses droits de la partie qui doit supporter les frais, pourvu qu'il soit prouvé qu'ils n'ont pas été payés à l'officier. Circ. 19 mars 1808.

84. Les demandes en supplément de droits doivent être dirigées contre les parties elles-mêmes.

85. Les officiers publics, qui ont fait pour les parties l'avance des droits d'enregistrement, peuvent prendre *exécutoire du juge de paix* (— V. ce mot) de leur canton pour leur remboursement. L. 22 frim. an 7, art. 30.

86. Ils ont une action solidaire contre tous les signataires de l'acte pour s'en faire rembourser. C. civ. 2002; Cass. 15 nov. 1820, S. 21, 96. — Ainsi jugé à l'égard d'un vendeur et d'un acquéreur pour les droits de transcription avancés par un notaire. *Même arrêt.*

87. La partie qui paye conserve son recours contre les autres. Cass. 19 avr. 1826, S. 26, 396. — Et peu importe que les parties soient convenues que les frais resteraient à la charge de l'une d'elles, si l'officier public n'a pas donné son assentiment à cette convention. Cass. 10 nov. 1828, S. 29, 79.

88. Mais les officiers publics ne peuvent réclamer les intérêts des sommes par eux avancées qu'à compter du jour de la demande. Caen, 7 juin 1837 (Art. 918 J. Pr.). — V. *Avoué*, nos 249 et 262.

89. L'opposition formée contre l'exécutoire, ainsi que toutes les contestations qui peuvent s'élever à cet égard, sont jugées de la manière indiquée *inf.*, § 8. L. 22 frim. an 7, art. 30.

90. Les droits des actes sous seing privé, ou passés en pays étranger, sont acquittés par les parties elles-mêmes. *Ib.*, art. 26.

91. Il faut distinguer entre l'action qui appartient au fisc, et les obligations des parties entre elles.

Par rapport au fisc, les droits doivent être acquittés par la partie qui présente l'acte à l'enregistrement (Arg., art. 29). Néanmoins, la régie peut s'adresser à la partie qui doit en définitive supporter les droits : en effet, l'art. 12 autorise les poursuites contre le *nouveau possesseur*, et il n'y a aucune injustice à s'adresser de prime-abord à celui à la charge duquel les droits doivent rester. Cass. 12 janv. 1822, S. 22, 208.— V. d'ailleurs *Dépens*, n°s 16 et suiv. Cass. 7 juin 1848, Art. 4119 J. Pr.

92. Mais si l'acte est offert à l'enregistrement par la partie même qui doit supporter les frais, la régie ne peut avoir la faculté de s'adresser à l'autre partie. Les principes en matière de *solidarité* reprennent tout leur empire. Rolland, *hoc verbo*, n° 354.

93. A l'égard des actes sous seing privé dont l'enregistrement n'est exigé que si l'on veut en faire usage, la régie ne peut jamais s'adresser qu'à celui qui les présente. Rolland, *Ib.*, n° 356. — V. d'ailleurs *Dépens*, n°s 10 et suiv.

94. Par rapport aux parties, à défaut de stipulation contraire, les droits des actes emportant obligation, libération, ou transmission de propriété, ou d'usufruit de meubles ou immeubles, sont à la charge des débiteurs et nouveaux possesseurs ; — et ceux de tous les autres actes sont supportés par les parties auxquelles ils profitent. L. 22 frim. an 7, art. 31 (Art. 1289 J. Pr.).

95. Quant à la caution, elle ne peut en aucun cas être poursuivie pour le payement des droits, à moins de stipulation expresse. Cass. 6 oct. 1806, S. 6, 428.

96. Les droits des déclarations de mutations par décès sont payés par les héritiers, donataires ou légataires. *Ib.*, art. 32. — Les cohéritiers sont solidaires. *Ib.* — Le trésor a *action sur les revenus* des biens à déclarer, en quelques mains qu'ils se trouvent. pour le payement des droits dont il fait poursuivre le recouvrement. *Ib.* — V. d'ailleurs *Bénéfice d'inventaire*, n° 92 et 115.

§ 5. — *Des peines pour défaut d'enregistrement, fausse estimation, omission ou contre-lettres.*

97. Les peines prononcées pour défaut d'enregistrement des actes dans les délais fixés par la loi sont :

1° *A l'égard des notaires*, pour chaque contravention, une amende de 10 fr., s'il s'agit d'un acte sujet au droit fixe, et du double droit, s'il s'agit d'un acte sujet au droit proportionnel, sans que, dans ce dernier cas, l'amende puisse jamais être au-dessous de 10 fr. LL. 22 frim. an 7, art. 33 ; 16 juin 1824, art. 10 ; Inst. rég. 26 juin 1828, n° 1249.

98. Ils sont tenus, en outre, du payement des droits, sauf leur recours contre leurs parties pour les droits seulement. — V. *sup.*, n° 85. — A moins toutefois qu'ils n'aient averti les parties en temps utile, et que ce soit par suite de la négligence de celles-ci à fournir le montant des droits, que l'amende ait été encourue.

99. La peine du double droit et les amendes ne sont pas dues par les héritiers du notaire, à moins qu'un jugement n'en ait prononcé la condamnation de son vivant, ou qu'il n'ait souscrit une obligation. Décis. min. fin. 11 brum., 6 frim. an 14; 1er sept. 1807; Inst. gén. 17 sept. 1807, n° 340.

100. 2° *A l'égard des huissiers, ou autres ayant pouvoir de faire des exploits ou procès-verbaux*, pour un exploit ou procès-verbal non présenté à l'enregistrement dans le délai, une amende de 5 fr., plus une somme équivalant au montant du droit de l'acte non enregistré. LL. 22 frim. an 7, art 34; 27 vent. an 9, art. 15; 16 juin 1824, art. 10.

101. L'exploit ou procès-verbal, non enregistré dans le délai, est en outre déclaré nul, et le contrevenant responsable de cette nullité envers la partie. L. 22 frim. an 7, *ib.* — V. *Responsabilité.*

102. Les dispositions, relatives aux exploits et procès-verbaux, ne s'étendent pas aux procès-verbaux de ventes de meubles et autres objets mobiliers, ni à tout autre acte du ministère des huissiers, sujet au droit proportionnel. La peine pour ceux-ci est d'une somme égale au montant du droit, sans qu'elle puisse être au-dessous de 10 fr.

103. Le contrevenant paye en outre le droit dû pour l'acte, sauf son recours contre la partie pour ce droit seulement. LL. 22 frim. an 7, art. 34; 16 juin 1824, art. 10.— V. *sup.*, n° 18.

104. 3° *A l'égard des greffiers*, pour défaut de présentation à l'enregistrement dans les délais fixés, des actes qu'ils sont tenus de soumettre à cette formalité, et pour chaque contravention, une amende égale au montant du droit.

105. Ils doivent acquitter en même temps le droit, sauf leur recours, pour ce droit seulement, contre la partie. L 22 frim. an 7, art. 35. — V. *sup.*, n° 98.

106. Toutefois, ces dispositions ne sont relatives qu'aux actes que les greffiers sont personnellement tenus de présenter à l'enregistrement, et non à ceux pour lesquels le recouvrement des droits doit être poursuivi directement contre les parties. L. 28 avr. 1816, art. 38, § 2. — V. *sup.*, n° 74.

107. Les obligations imposées aux greffiers et les peines prononcées contre eux, sont applicables aux secrétaires des préfectures, sous-préfectures et mairies, pour chacun des actes qu'il leur est prescrit de faire enregistrer. L. 22 frim. an 7, art. 36.—

V. *sup.* n[os] 70 à 78. — Et aux officiers de l'administration de la marine pour les procès-verbaux de ventes, de prises, ou bris de navires. L. 27 vent. an 9, art. 7. — V. *sup.*, n° 33.

108. 4° *A l'égard des parties*, pour défaut d'enregistrement dans les délais déterminés, des actes sous seing privé ou passés en pays étranger, une amende égale au droit d'enregistrement; L. 22 frim. an 7, art. 38; — et à celui de transcription, s'il s'agit d'actes translatifs de propriétés immobilières. Cass. 21 nov. 1836 (Art. 588 J. Pr.). — Il en est de même pour les testaments non enregistrés dans les délais. *Ib.* — V. 4673.

109. Mais cette amende ne peut être prononcée que contre les parties qui ont fait usage de l'acte non enregistré dans leur intérêt personnel. — Conséquemment le mari qui n'a figuré dans une instance que pour autoriser sa femme, n'est pas responsable des amendes encourues par celle-ci pour avoir fait usage d'un acte non enregistré. Cass. 6 nov. 1827, D. 28, 12.

110. Le double droit est exigible, même contre les héritiers du nouveau possesseur. Avis Cons. d'ét., 9 février 1809.

111. Les héritiers, donataires ou légataires, qui n'ont pas fait, dans les délais prescrits, les déclarations des biens à eux transmis par décès, doivent payer, à titre d'amende, un demi-droit en sus du droit dû pour la mutation.

112. La peine, pour les omissions qui sont reconnues avoir été faites dans la déclaration, est un droit en sus de celui qui se trouve dû pour les objets omis : il en est de même pour les insuffisances constatées dans les estimations des biens déclarés.

113. L'insuffisance est établie par un rapport d'experts (— V. *sup.*, n° 24); et non par témoins. Cass. 29 févr. 1860 (7249).

114. Les tuteurs et curateurs supportent personnellement les peines ci-dessus, lorsqu'ils ont négligé de passer les déclarations dans les délais, ou qu'ils ont fait des omissions ou des estimations insuffisantes. L. 22 frim. an 7, art. 39.

115. Toute contre-lettre faite sous signature privée, qui avait pour objet une augmentation du prix stipulé dans un acte public, ou dans un acte sous signature privée précédemment enregistré, était déclarée nulle et de nul effet.—Néanmoins, lorsque l'existence en était constatée, il y avait lieu d'exiger, à titre d'amende, une somme triple du droit qui aurait été perçu sur les sommes et valeurs ainsi stipulées. L. 22 frim. an 7, art. 40. — Mais cette disposition a été virtuellement abrogée par l'art. 1321 C. civ.; aujourd'hui, les contre-lettres produisent leur effet à l'égard des parties contractantes, qui continuent seulement à être passibles de l'amende prononcée par la loi de l'an 7. Cass. 10 janv. 1819; 15 déc. 1832; Aix, 21 fév. 1832. — (5403).

116. Lorsque après une sommation extrajudiciaire, ou une

demande tendant à obtenir un payement, une livraison, ou l'exécution de toute autre convention, dont le titre n'a pas été indiqué dans lesdits exploits, ou qu'on a simplement énoncée comme verbale, on produit au cours de l'instance des écrits, billets, marchés, factures acceptées, lettres, ou tout autre titre *émané du défendeur*, qui n'ont pas été enregistrés avant ladite demande ou sommation, le double droit est dû, et peut être exigé ou perçu lors de l'enregistrement du jugement intervenu. L. 28 avr. 1816, art. 57.

117. La citation en conciliation doit être considérée comme demande dans le sens de l'art. 57, loi du 28 avr. 1816. Rolland, *hoc verbo*, n° 386.

118. les pièces qui n'offrent qu'un simple commencement de preuve par écrit sans former titre, peuvent être produites dans le cours d'une instance, sans qu'il y ait lieu à la peine du double droit. Cass. 26 août 1834, P. 26, 915.

119. Mais *le défendeur* qui, n'ayant encore fait aucun usage de son titre sous seing privé, le soumet à l'enregistrement avant de s'en servir pour sa défense, n'est point passible du double droit. Cass. 9 fév. 1832, D. 32, 75.

§ 6. — *Des obligations des notaires, huissiers, et autres officiers publics, des parties et des receveurs.*

120. Les notaires, huissiers, greffiers, et les secrétaires des préfectures, sous-préfectures et mairies, ne peuvent délivrer en brevet, copie ou expédition, aucun acte soumis à l'enregistrement sur la minute ou l'original, ni faire aucun autre acte en conséquence avant qu'il ait été enregistré, quand même le délai pour l'enregistrement ne serait pas encore expiré, — à peine de 10 fr. d'amende, outre le payement du droit. LL. 22 frim. an 7, art. 41; 16 juin 1824, art. 10. — V. 22 mai 1846 (5984).

121. Sont exceptés les exploits et les autres actes de cette nature qui se signifient aux parties, ou par affiches et proclamation, et les effets négociables compris sous l'art. 69, § 2, n° 6, L. 22 frim. an 7, art. 41. — V. *Effet de commerce*.

122. Néanmoins, à l'égard des actes que le même officier a reçus, et dont le délai d'enregistrement n'est pas encore expiré, il peut en énoncer la date, avec la mention que ledit acte sera présenté à l'enregistrement en même temps que celui qui contient ladite mention; mais, dans aucun cas, l'enregistrement du second acte ne peut être requis avant celui du premier, sous les peines de droit. L. 28 avr. 1816, art. 56.

123. Aucun notaire, huissier, greffier, secrétaire ou autre officier public, ne peut faire ou indiquer un acte en vertu d'un autre acte sous signature privée ou passé en pays étranger, l'an-

nexer à ses minutes, ni le recevoir en dépôt, ni en délivrer extrait, copie ou expédition, s'il n'a été préalablement enregistré, à peine de 10 fr. d'amende, et de répondre personnellement du droit, sauf l'exception mentionnée *sup.* nos 73 et suiv. (—V. également *sup.*, n° 121 et *inf.*, n° 129). LL. 22 frim. an 7, art. 42; 16 juin 1824, art. 10. — V. Art. 3215 et 3430.

124. *Huissier.* C'est seulement dans l'exploit que l'on doit chercher l'existence de l'acte : l'officier ministériel ignore les circonstances extérieures. Trib. Alger, 26 oct. 1843 (Art. 2778 J. Pr. — V. toutefois Cass. 7 janv. 1851 (4843).

125. *Officier public.* Un avoué a été déclaré responsable du double droit de transmission sur un acte de vente dont la teneur avait été transcrite dans une requête. Trib. Roanne, 18 mars 1841; rejet, 8 nov. 1842 (Art. 2542 J. Pr.).

126. Peu importe : — 1° Que l'acte en vertu duquel on agit soit susceptible d'être enregistré gratis ou en débet. Rolland, *hoc verbo*, n° 397.

127. 2° Que l'acte ait pour objet des biens situés hors du royaume. Trib. Thionville, 17 mars 1841, — ou dans les colonies. —V. *inf.*, n° 132.

128. Le notaire ne peut être considéré que comme caution non solidaire : il peut demander la discussion préalable du débiteur. Cass. 3 juill. 1811, S. 11, 334; Trib. Thionville, 17 mars 1841; Rolland, *ib.*, n° 412.

129. Les notaires peuvent faire des actes en vertu et par suite d'actes sous seing privé non enregistrés, et les énoncer dans leurs actes, à la condition que chacun de ces actes demeure annexé à celui dans lequel il se trouve mentionné, et qu'il soit soumis avec lui à la formalité de l'enregistrement; dans ce cas, les notaires sont personnellement responsables, non-seulement du droit d'enregistrement et de timbre, mais encore des amendes auxquelles les actes sous seing privé se trouvent assujettis. L. 16 juin 1824, art. 13.

130. Cette disposition s'applique aux actes passés en pays étranger : ils sont, quant à l'enregistrement, soumis aux mêmes règles et régis par les mêmes principes que les actes sous seing privé. Dec. min. fin. 4 mai 1825.

131. Cette faculté n'est accordée qu'aux notaires, qui dans ce cas même ne peuvent en délivrer copie ou expédition avant l'enregistrement. *Ib.*

132. Il ne peut être fait usage en justice d'aucun acte passé en pays étranger, ou dans les colonies, qu'il n'ait acquitté les mêmes droits que s'il avait été souscrit en France, et pour des biens situés dans le royaume. Il en est de même pour les mentions de ces actes dans des actes publics. L. 28 avr. 1816, art. 58.

133. Quant aux actes reçus dans les colonies où l'enregistrement est établi, mais où les droits sont moins élevés qu'en France, notamment à Alger, faut-il, avant d'en faire usage sur le continent, acquitter un supplément de droit? — L'affirmative a été décidée par la Régie, le 8 oct. 1833. — *Contrà*, Gagneraux, *Mémorial*, art. 3037 (Art. 1005 J. Pr.) — V. *Colonies*, n° 301.

134. Il est défendu, sous peine de 10 fr. d'amende, à tout notaire ou greffier de recevoir aucun acte en dépôt sans dresser acte du dépôt. — Cette règle ne souffre exception que pour les testaments déposés chez les notaires par les testateurs. LL. 16 juin 1824, et 22 frim. an 7, art. 43.

135. Il n'est jamais dû qu'une seule amende, quel que soit le nombre des actes non enregistrés énoncés dans un acte public. Mais il est dû autant d'amendes qu'il y a d'actes publics énonçant le même acte non enregistré. Décis. min. fin. 21 mai 1836; Rolland, *ib.* n° 411.

136. Il est fait mention dans toutes les expéditions des actes publics, civils ou judiciaires, qui doivent être enregistrés sur les minutes, de la quittance des droits, par une inscription littérale et entière de cette quittance.

137. Pareille mention doit être faite dans les minutes des actes publics, civils, judiciaires ou extrajudiciaires, faits en vertu d'actes sous signature privée, ou passés en pays étranger, et soumis à l'enregistrement par la loi.

138. Chaque contravention est punie d'une amende de 5 fr. LL. 22 frim. an 7, art. 44, 16 juin 1824, art. 10.

139. Dans le cas de fausse mention d'enregistrement, soit dans une minute, soit dans une expédition, le délinquant est poursuivi par la partie publique, sur la dénonciation du préposé de la régie, et condamné aux peines prononcées pour le faux. L. 22 frim. an 7, art. 46.

140. Il est défendu aux juges et arbitres de rendre aucun jugement, et aux préfets, sous-préfets et maires de prendre aucun arrêté en faveur des particuliers, sur des actes non enregistrés, à peine d'être responsables des droits. *Ib.*, art. 47.

141. Toutes les fois qu'une condamnation est rendue, ou qu'un arrêté est pris sur un acte enregistré, le jugement, la sentence arbitrale, ou l'arrêté, doit en faire mention, et énoncer le montant du droit payé, la date du payement, et le nom du bureau où il a été acquitté; en cas d'omission, le receveur doit exiger le droit, si l'acte n'a pas été enregistré dans son bureau, sauf la restitution dans le délai prescrit, s'il est ensuite justifié de l'enregistrement de l'acte sur lequel le payement a été prononcé, ou l'arrêté pris. *Ib.*, art. 48.

142. Les notaires, huissiers, greffiers, et les secrétaires des

préfectures, sous-préfectures et mairies doivent tenir des répertoires à colonnes, sur lesquels ils inscrivent jour par jour, sans blanc ni interligne, et par ordre de numéros, à peine de 5 fr. d'amende pour chaque omission, savoir : 1° les *notaires*, tous les actes et contrats qu'ils reçoivent, même ceux passés en brevet; 2° les *huissiers*, tous les actes et exploits de leur ministère; 3° les *greffiers*, tous les actes et jugements qui doivent être enregistrés sur minute; 4° les *secrétaires*, tous les actes des administrations qui doivent aussi être enregistrés sur minute. LL. 22 frim. an 7, art. 49; 16 juin 1824, art. 10.

143. Chaque article du répertoire doit contenir : 1° son numéro; 2° la date de l'acte; 3° sa nature; 4° les noms et prénoms des parties et leur domicile; 5° l'indication des biens; leur situation et le prix, lorsqu'il s'agit d'actes qui ont pour objet la propriété, l'usufruit, ou la jouissance de biens-fonds; 6° la relation de l'enregistrement. L. 21 frim. an 7, art. 50; Déc. 20 germ. an 12. — V. *Répertoire.*

144. Les notaires, huissiers, greffiers et secrétaires des préfectures, sous-préfectures et mairies, doivent présenter tous les trois mois leurs répertoires aux receveurs de l'enregistrement de leur résidence, qui les visent, et qui énoncent dans leur visa le nombre des actes inscrits. Cette présentation a lieu chaque année dans les dix premiers jours de chacun des mois de janvier, d'avril, de juillet et d'octobre (L. 22 frim. an 7, art. 51), à peine d'une amende de 10 fr., quelle que soit la durée du retard. *Ib.*, L. 16 juin 1824, art. 10.

145. Indépendamment de la présentation ordonnée par l'art. 51, L. 22 frim. an 7, les notaires, huissiers, greffiers et secrétaires, sont tenus de communiquer leurs répertoires, à toute réquisition, aux préposés de l'enregistrement qui se présentent chez eux pour les vérifier, à peine d'une amende de 10 fr. en cas de refus. — V. d'ailleurs; cass. 21 mars 1848 (Art. 3935 J. Pr.

146. Le préposé, au cas de refus, doit requérir l'assistance d'un officier municipal, ou de l'agent, ou de l'adjoint de la commune du lieu, pour dresser procès-verbal du refus qui lui est fait. LL. 22 frim. an 7, art. 52; 16 juin 1824, art. 10.

147. Les répertoires sont cotés et paraphés, savoir : — Ceux des notaires, par le président, ou, à son défaut, par un autre juge du trib. de 1re inst. de l'arrondissement de leur résidence. L. 25 vent. an 11, art. 30. — Ceux des huissiers-audienciers et greffiers, par le président de la cour ou du trib. auprès duquel ils exercent, ou par le juge commis à cet effet. — Ceux des huissiers ordinaires, résidant dans les villes où siégent les trib. de 1re inst., par le président du trib., ou le juge par lui commis. — Ceux des autres huissiers et des greffiers de justice de paix, par le juge de paix de leur domicile. — Enfin ceux des secré-

taires des préfectures, sous-préfectures ou mairies, par les préfets sous-préfets ou maires. L. 22 frim. an 7, art. 53.

148. Les dépositaires des registres de l'état civil, ceux du rôle des contributions, et tous autres chargés des archives et dépôts de titres publics, sont tenus de les communiquer, sans déplacer, aux préposés de l'enregistrement, à toute réquisition, et de leur laisser prendre, sans frais, les renseignements, extraits et copies qui leur sont nécessaires pour les intérêts du gouvernement, à peine de 10 fr. d'amende, pour refus constaté par procès-verbal du préposé, qui doit se faire accompagner, comme il est dit *sup.*, n° 147, chez les détenteurs et dépositaires qui ont fait refus. *Ib.*, art. 54; L. 16 juin 1824, art. 10.

149. Sont exceptés les testaments et autres actes de libéralité à cause de mort, du vivant du testateur.

150. Les communications ci-dessus ne peuvent être exigées les jours de repos, et les séances dans chaque autre jour ne peuvent durer plus de quatre heures, de la part des préposés, dans les dépôts où ils font les recherches. L. 22 frim. an 7, art. 54.

151. Les dispositions précédentes ne sont pas applicables aux secrétaires des chambres d'avoués. L'administration prétendait avoir droit de prendre communication des registres et pièces dont ils sont dépositaires, en se fondant sur ce que les chambres d'avoués doivent être assimilées à des établissements publics. (Décr. min. 27 déc. 1830). Mais il a été jugé que, si les chambres tiennent des registres, c'est uniquement par une mesure d'ordre intérieur qui ne peut appeler les investigations de la régie. Trib. Saint-Quentin, 17 juin 1833, D. 35, 34.

152. Les receveurs de l'enregistrement ne doivent, sous aucun prétexte, lors même qu'il y a lieu à expertise, différer l'enregistrement des actes et mutations dont les droits ont été payés au taux réglé par la loi.

153. Ils ne peuvent non plus suspendre ou arrêter le cours des procédures, en retenant des actes ou exploits. Cependant, si un acte, dont il n'y a pas de minute, ou un exploit, contient des renseignements dont la trace puisse être utile pour la découverte des droits dus, le receveur a la faculté d'en tirer copie, et de la faire certifier conforme à l'original par l'officier qui l'a présentée. En cas de refus, il peut réserver l'acte pendant vingt-quatre heures seulement, pour s'en procurer une collation en forme à ses frais, sauf répétition, s'il y a lieu.

154. Cette disposition est applicable aux actes sous signatures privées qui sont présentés à l'enregistrement. *Ib.*, 56.

155. La quittance de l'enregistrement doit être mise sur l'acte enregistré, ou sur l'extrait de la déclaration du nouveau possesseur. — Le receveur y exprime, en toutes lettres, la date de l'enregistrement, le folio du registre, le numéro, et la somme

des droits perçus. — Si l'acte renferme plusieurs dispositions, opérant chacune un droit particulier, il indique sommairement dans la quittance, et y énonce distinctement la quotité de chaque droit perçu, à peine d'une amende de 5 fr. pour chaque omission. LL. 22 frim. an 7, art. 57; 16 juin 1824, art. 10.

156. Lorsque l'écriture remplit entièrement l'acte, le receveur peut y ajouter une feuille de papier timbré pour sa quittance et s'en faire rembourser le prix par les redevables. Solut. 25 févr. 1830.

157. Le receveur de l'enregistrement ne peut délivrer d'expédition de ses registres que sur une ordonnance du juge de paix, lorsque ces extraits ne sont pas demandés par quelqu'une des parties contractantes, ou leurs ayants cause.

Il lui est payé 1 fr. pour recherche de chaque année indiquée, et 50 c. pour chaque extrait, outre le papier timbré. Il ne peut rien exiger au delà. L. 22 frim. an 7, art. 58.

158. Aucune autorité publique, ni la régie, ni ses préposés, ne peuvent accorder de remise ou de modération des droits *établis par loi*, et des peines encourues, ni en suspendre ou faire suspendre le payement, hors les cas prévus par la loi, sans en devenir personnellement responsable. L. 22 frim. an 7, art. 59. — On n'a pas voulu que des raisons de faveur pussent paralyser l'exécution de la loi égale pour tous, et appauvrir le trésor au profit de quelques personnes privilégiées. — V. Toutefois *inf.*, n° 167.

159. Le ministre des finances lui-même, n'a pas personnellement le droit de faire remise aux parties des amendes ou doubles droits qu'elles ont encourus. — Sauf le droit de grâce du roi. Arg. art. 58, Charte 1830. Dalloz, *hoc verbo*, p. 354.

§ 7. — *Des droits acquis et des prescriptions.*

160. Tout droit d'enregistrement perçu régulièrement est acquis à la régie, quels que soient les événements ultérieurs, sauf les cas prévus par la loi. L. 22 frim. an 7, art. 60.

161. Si la perception est irrégulière, elle donne lieu à une demande en restitution, ou en supplément. *Ib.*, art. 61.

162. Dans aucun cas, la régie ne doit les intérêts moratoires des sommes qu'elle a perçues en trop, et qu'elle est condamnée à restituer. — Réciproquement, elle ne peut exiger les intérêts des sommes qui lui sont dues. Cass. 13 août 1817, 31 mars 1819, 6 nov. 1827.

163. Les demandes en restitution sont faites ou administrativement ou judiciairement. — V. Art. 4069 J. Pr.

164. Le rejet de la réclamation portée par une partie devant l'administration ne la rend pas non recevable à former une nou-

velle demande tendant au même but devant les tribunaux.

165. Les demandes judiciaires sont intentées de la manière indiquée *inf.*, nos 203, 226 et suiv.

166. Les demandes administratives sont formées, jugées et signifiées ainsi qu'il suit : — On adresse au ministre des finances une pétition sur papier timbré, contenant l'exposé des faits, des motifs du receveur et de ceux qu'on y oppose, et les conclusions des réclamants. — Si la difficulté a pour objet la perception des droits d'un acte, on joint à la pétition une expédition ou copie de cet acte. Cette pétition est remise au directeur de l'enregistrement du département où la perception a été faite; celui-ci la transmet à la régie, avec son avis motivé : un rapport est fait au conseil d'administration de la régie, qui émet son avis, lequel est soumis au directeur général; s'il l'adopte, il le revêt de son approbation; dans le cas contraire, la question est portée au ministre des finances, qui décide. — Dans tous les cas, la solution motivée est envoyée au directeur de l'enregistrement, qui la transmet au réclamant dans les trois jours.

167. On peut également recourir à la régie, dans la même forme, pour obtenir des délais pour payer des amendes ou doubles droits encourus, ou pour obtenir la remise ou la réduction desdits droits et amendes. — V. *sup.*, n° 159.

168. Aussitôt que les directeurs de l'enregistrement ont reçu une demande en remise ou en modération d'amendes ou droits en sus, ou pour obtenir un délai, ils sont tenus de faire suspendre toutes poursuites, sauf à prévenir la prescription par des actes conservatoires.

169 Mais lorsqu'il a été statué sur cette demande par le ministre ou par la régie, ils ne peuvent plus arrêter les poursuites, encore bien que l'on ait remis une nouvelle réclamation sur laquelle il doit intervenir une solution ou décision. Inst. rég. 20 nov. 1826, n° 1202.

170. Les demandes en supplément sont introduites dans la même forme que les demandes en payement de droits.

171. Les demandes en payement et celles en restitution de droits d'enregistrement sont, suivant les circonstances, soumises à des prescriptions de deux, cinq, dix ou trente ans.

172. Ainsi se prescrivent par deux ans, à compter du jour de l'enregistrement :

De la part de la régie : 1° toute demande en payement d'un droit perçu sur une disposition particulière dans un acte; 2° toute demande en supplément de droit, à raison d'une perception insuffisamment faite; 3° toute demande pour fausse évaluation en revenus dans une déclaration, et tendant à la faire constater par une expertise; pour les transmissions d'immeubles à titre onéreux, l'expertise est réclamée dans l'année.

Et de la part des contribuables, toute demande en restitution des droits indûment perçus. L. 22 frim. an 7, art. 61, § 1.

173. La prescription biennale s'applique aux amendes; elle court du jour où le préposé a été mis à même de constater la contravention au vu de l'acte soumis à l'enregistrement, ou du jour de la présentation du répertoire au visa. L. 1824, art. 14. — du jour de l'enregistrement du jugement énonçant l'acte comme écrit. Rejet, 27 déc. 1859 (7479).

174. La prescription de cinq ans régit toutes les demandes de droits pour omission de biens dans une déclaration faite après décès. LL. 22 frim. an 7, art. 61; 18 mai 1850, art. 11 (4655). — Cette prescription court du jour de l'enregistr. *Ibid.*

175. La loi ne parle pas des omissions commises dans les déclarations faites dans d'autres cas que celui de décès : par exemple, en matière de donations de biens présents; mais il y a mêmes motifs de décider.

176. La prescription de 10 ans, autrefois 5 ans, s'applique aux réclamations des droits sur les successions non déclarées. L. 18 mai 1850, art. 11. Elle court à compter du jour du décès.

177. Mais la jurisprudence a apporté quelques exceptions à ce principe. — Ainsi elle a décidé : 1° que la prescription de cinq ans ne court pas lorsque le décès n'a pas été inscrit sur les registres de l'état civil. Cass. 30 juin 1806, P. 5, 394.

178. 2° Que pour les successions non déclarées des militaires, morts en activité de service hors de leur département, la prescription ne courait que du jour de la mise en possession des héritiers, à moins que le décès n'eût été connu de la régie auparavant. Cass. 22 brum. an 14, D. *ib.*, p. 450.

179. 3° Qu'à l'égard des successions mises sous le séquestre, la prescription demeurait pareillement suspendue jusqu'à la levée définitive du séquestre et la mise en possession des héritiers. Cass. 6 flor. an 10, 2 vent. an 11, 3 mess. an 11, D. *ib.*, 454.

180. A l'égard des successions testamentaires, la prescription ne court que du jour où le testament a été connu de la régie, c'est-à-dire du jour où il a été présenté à l'enregistrement. Décis. min. 8 prair. an 9.

181. La prescription trentenaire est applicable à tous les cas autres que ceux énoncés dans les numéros précédents, et qui sont les seuls prévus par les lois sur la matière : il faut rentrer dans le droit commun, lorsqu'on ne se trouve pas dans l'hypothèse particulière pour laquelle les lois spéciales ont été faites.

182. Ainsi les droits des actes authentiques ou sous seing privé, translatifs ou non de propriété, non présentés à l'enregistrement, ne sont prescriptibles que par trente ans. Cass. 18 mars, 12 mai et 13 oct 1806, D. *ib.*, 463; 31 août 1808, D. *ib.*, 464.

183. Peu importe que ces actes soient énoncés dans un autre acte présenté à l'enregistrement; la loi de 1824 ne déclare atteinte, dans ce cas, par la prescription biennale, que l'amende, et elle fait réserve de l'action pour les droits principaux. D. *ib.*, p. 462.

184. Le jour de l'enregistrement de l'acte ou de la déclaration doit être compté dans le délai. Cass. 12 oct. 1814, P. 12, 428; et 1er août 1831, Dev. 31, 306.

185. Mais la date des actes sous seing privé ne peut être opposée à la régie, pour la prescription des droits d'enregistrement et des peines encourues, à moins que ces actes n'aient acquis une date certaine par le décès de l'une des parties contractantes ou autrement. L. 22 frim. an 7, art. 62.

186. Toutefois, il ne faut pas conclure de ces mots, *ou autrement*, que l'appréciation des circonstances qui peuvent imprimer, à l'égard de la régie, une date certaine aux actes, soit entièrement abandonnée à la prudence des juges; ils sont tenus de se conformer aux dispositions de l'art. 1328 C. civ. Cass. 1er août 1831, Dev. 31, 306.

187. Les prescriptions de deux, trois et cinq ans, sont suspendues par des demandes *signifiées* et *enregistrées* avant l'expiration du délai; mais elles sont acquises irrévocablement, si les poursuites commencées sont interrompues pendant une année, sans qu'il y ait d'instance devant les juges compétents, quand même le premier délai pour la prescription ne serait pas expiré. L. 22 frim. an 7, art. 61.

188. *Signifiées et enregistrées*. La prescription ne serait donc pas interrompue par une demande formée dans les délais, si elle n'avait été signifiée ou enregistrée qu'après leur expiration. Ainsi on a déclaré tardive : 1° une requête d'expertise adressée par la régie au trib. dans l'année de l'enregistrement du contrat, mais signifiée au redevable postérieurement à l'expiration du délai. Cass. 18 germ. an 13, D. v° *Enreg.*, p. 471. — 2° une requête d'expertise signifiée dans les délais, mais enregistrée après leur expiration. Cass. 12 oct. 1814, D. *ib.*, p. 437.

189. La prescription biennale n'est pas suspendue par un jugement qui, en rejetant la demande en restitution, *quant à présent*, a subordonné le succès de la réclamation à la production de certaines pièces; — Dans ce cas, la partie est non recevable à prouver devant la C. de cass. qu'elle a été dans l'impossibilité de se procurer en temps utile la pièce exigée, si les juges du fait ont déclaré qu'il y avait eu négligence de sa part. Cass. 4 août 1835 (Art. 184 J. Pr.).

190. La demande est valablement formée, soit au nom de la partie, soit au nom de l'officier ministériel qui a reçu l'acte. Cass. 5 fév. 1810, P. 8, 77; 1er mars 1825; Déc. min. fin.

5 août 1830; Inst. rég. 10 août 1830 n° 1328; Trouillet, v° *Restitution*, § 5, n° 7 ; Rouen, 30 juill. 1856 (6579).

191. Elle peut être également signifiée, soit au receveur de l'enregistrement qui a fait la perception, soit au directeur dans le département où elle a eu lieu, soit enfin au directeur général de la régie à Paris : l'administration est représentée par le directeur général dans tout le royaume, par le directeur dans son département, et par le receveur dans l'étendue de son bureau.

192. Elle n'est assujettie, ainsi que la signification, à aucune forme particulière : une sommation ou tout autre acte extrajudiciaire suffit pour interrompre la prescription, s'il est régulier et si les autres conditions exigées par la loi sont remplies.

193. La prescription est encore interrompue par une réclamation administrative, pourvu que cette réclamation soit enregistrée au secrétariat du ministère des finances ou à celui de la direction générale de l'enregistrement, avant l'expiration des délais. Inst. gén. 16 oct. 1827, n° 1226.

194. Suffirait même un enregistrement *pour ordre* sur un des registres de perception, soit au bureau où le droit a été perçu, soit, en cas d'urgence, au bureau du chef-lieu du département. Inst. gén. rég. 16 mars 1831, n° 1352.

195. Si la réclamation est rejetée par la régie, l'interruption est comme non avenue. Cass. 14 janv. 1836, P. 27, 927. Décis. min. fin. 8 nov. 1836, n° 1524. Championnière et Rigaud, n° 4009.

196. *Pour la régie*, la prescription n'est interrompue que par une contrainte décernée par le receveur ou autre préposé, visée et rendue exécutoire par le juge de paix et signifiée par huissier. L. 22 frim. an 7, art. 64.

197. Il ne suffit pas que la demande soit signifiée et enregistrée dans les délais; il est encore nécessaire, en cas d'interruption des poursuites, que l'instance soit introduite dans l'année devant les juges compétents.—V. *sup.*, n° 187.

198. L'instance est censée commencée lorsque le redevable a formé une opposition motivée à la contrainte, avec assignation à jour fixe devant le trib. de 1re inst. de l'arrondissement dans lequel se trouve le bureau où la perception a été faite. Cass. 27 juill. 1813, P. 11, 580; Trouillet, v° *Instance*, § 2, n° 5. —V. *inf.*, n° 220.

199. Une fois l'instance introduite, la prescription annale ne reçoit plus aucune application. Arg. L. 22 frim. an 7, art. 61; Cass. 23 germ. an 11, P. 3, 235.

200. Toutes les dispositions qui précèdent ne sont relatives qu'aux prescriptions de deux, trois ou cinq ans, et non à la prescription trentenaire, qui reste soumise aux principes généraux, en matière de prescription ordinaire : l'art. 61 porte, *les pres-*

criptions ci-dessus sont suspendues... et lorsqu'il s'agit de déchéance, on doit toujours interpréter la loi dans un sens restreint. — Ainsi pour un droit d'enregistrement prescriptible par trente ans seulement, la prescription n'est pas acquise, parce qu'il y a eu discontinuation de poursuites pendant un an ; — il suffit, pour conserver le droit, que la demande soit signifiée dans les trente années, quand bien même elle ne serait enregistrée que postérieurement à leur expiration.

201. La prescription du droit équivaut au payement et en produit tous les effets. Championnière et Rigaud, n° 3994.

202. Toutefois cette exception se couvre par le payement. Celui qui acquitte volontairement des droits prescrits, est non recevable à les répéter, en s'appuyant sur la prescription. Délib. rég. 3 janv. 1824.

§ 8. — *De la poursuite et des instances.*

Art. 1. — *De la contrainte et des formes de la demande.*

203. *Contrainte*. Lorsqu'il s'agit de poursuivre le recouvrement de droits ou d'amendes relatifs à l'enregistrement, le préposé au bureau duquel la déclaration doit être faite ou l'acte enregistré, décerne contre le redevable une contrainte en payement de la somme à laquelle il arbitre le montant des droits, s'il n'est pas connu, sauf à augmenter ou diminuer.

204. Cette contrainte est visée et déclarée exécutoire par le juge de paix du canton où le bureau est établi. L. 22 frim. an 7, art. 64. — Et en cas d'empêchement du juge de paix compétent et de ses suppléants, par le juge de paix du canton le plus voisin, désigné par le trib. Déc. min. just.; Dalloz, *ib.*, 395.

205. Le simple visa du juge ne suffit pas pour valider la contrainte, il faut qu'il la déclare exécutoire. Cass. 8 mai 1809, P. 7, 548 (5989). — Peut-il refuser ? (7064).

206. Toutefois, la régie a commandé à ses préposés de n'agir par voie de contrainte qu'après avoir donné aux redevables un avertissement, avec invitation de payer dans la huitaine, et de motiver leurs demandes. Ord. gén. rég. art. 91, 114.

207. Les contraintes peuvent aussi être décernées par d'autres personnes que le receveur de l'enregistrement, par exemple, un vérificateur. — Peu importe que le procès-verbal, constatant la contravention, ait été dressé au nom du vérificateur, au lieu de l'être à celui de la régie. Aucun procès-verbal n'est nécessaire pour établir la contravention. Cass. 2 août 1808, P. 7, 59.

208. La contrainte est signifiée au redevable par un huissier de la justice de paix (L. 22 frim. an 7, art. 64; Déc. min. fin. 15 fruct. an 9; Min. just. 27 pluv. an 11; Inst. gén. 23 brum.

an 10, n° 12, et 8 germ. an 11, n° 129), avec commandement de payer la somme demandée.

209. Les poursuites, qui sont la suite de la contrainte, doivent également, jusqu'à l'opposition, être faites par un huissier de la justice de paix; celles postérieures à l'opposition sont, ainsi que l'opposition, de la compétence exclusive des huissiers près des trib. civils : l'instance est en effet engagée.

210. La signification ne peut être faite qu'à personne ou domicile, comme celle de tous les *exploits* en général. (— V. ce mot.)—Ainsi est nulle la contrainte signifiée au fermier des biens objets de la mutation, si elle n'est pas dirigée contre le fermier par l'action réelle, mais contre le redevable par l'action personnelle. Cass. 23 fév. 1807, D. v° *Enregistrement*, 397.

211. Il n'est pas indispensable que le commandement soit fait expressément, il se trouve implicitement renfermé dans la contrainte.—La saisie pratiquée en vertu d'une simple contrainte, ne contenant aucun commandement, est valable : la loi n'exige aucun autre acte de poursuite. Cass. 16 juin 1823, D. *ib.* 400.

212. Si la contrainte a pour objet le recouvrement d'une amende prononcée par jugement, il est nécessaire de donner au redevable copie de ce jugement, afin qu'il connaisse l'acte en vertu duquel il est poursuivi. Cass. 6 juin 1809, D. *ib.*, 399.—Mais la signification du jugement par la partie au profit de laquelle il a été rendu, dispense la régie d'en donner copie avec celle de la contrainte. Cass. 16 juin 1823, D. *ib.*, 400.

213. La disposition de l'art. 584 C. pr., portant que le créancier est tenu d'élire domicile par le commandement dans la commune où doit se faire l'exécution, n'est point applicable aux contraintes : les employés de la régie ne peuvent avoir d'autres domiciles que leurs bureaux. Arg. L. du 22 frim. an 7, art. 26, 27, 64; Cass. 16 fév. 1831, Dev. 31, 288.

214. Au surplus, la contrainte doit, comme tout exploit, contenir un exposé précis de la demande. Mais la loi ne l'ayant assujettie à aucune formalité spéciale, elle est valable du moment qu'elle est libellée de manière à faire connaître au redevable l'objet des réclamations exercées contre lui. Par exemple, il n'est pas nécessaire qu'elle contienne copie littérale du procès-verbal constatant les contraventions, à raison desquelles un officier public est poursuivi. Cass. 9 juin 1813, D. *ib.*, 400.

215. Le défaut de *visa* du juge de paix entraîne-t-il la nullité de la contrainte? — L'affirmative est certaine, si l'on considère uniquement la contrainte comme acte exécutoire : sans cette formalité, elle ne constitue qu'un acte purement privé des préposés de l'administration vis-à-vis des redevables, et par conséquent, elle ne peut servir de fondement à aucune poursuite. Cass. 8 mai 1809, D. *ib.*, 399. — Mais elle n'en est pas moins un exploit

d'huissier, qui suffit pour interrompre une prescription, si, dans l'année, elle est suivie d'une contrainte régulière et d'une instance. Arg. L. 22 frim. an 7, art. 61; Dalloz, *ib.*, 395.

216. La nullité résultant du défaut de *visa* du juge de paix doit être proposée avant toute défense au fond. Arg. C. pr. 173; Cass. 14 nov. 1815, D. *ib.*, 399.

217. Quand la régie s'est désistée d'une contrainte irrégulière, elle peut en décerner une autre pour le payement du droit qu'elle réclame. Cass. 8 mars 1808, 16 mai 1821; D. *ib.* 398, 402.

218. Les contraintes décernées par les préposés de la régie n'emportent pas hypothèque sur les biens des redevables. Cass. 28 janv. 1828, S. 28, 126.

219. Du reste une contrainte signifiée régulièrement doit être exécutée comme un jugement.—V. *sup.*, n° 211.

220. Elle n'est pas exécutoire par provision, comme celle rendue en matière de contributions indirectes. L. 28 avr. 1816, art. 239.

221. L'exécution en est arrêtée : — 1° par l'opposition du redevable, énonçant les motifs sur lesquels elle est fondée, et contenant assignation à la régie, à jour fixe, devant le trib. compétent. L. 22 frim. an 7, art. 64; Cass., 15 prair. an 13, S. 5, 266.—Mais V. Libourne, 18 juill. 1848, art. 4187 J. Pr.

222. 2° Par des offres réelles : vainement le receveur voudrait-il refuser les offres, sous prétexte que le contribuable doit fournir sa déclaration, et que l'évaluation contenue en la contrainte n'a pu être que provisoire et approximative, en l'absence des documents nécessaires pour en établir la quotité réelle; il a seulement le droit de décerner plus tard une autre et plus ample contrainte, s'il y a lieu. Cass. 2 déc. 1806, D. *ib.*, 397.

223. Le recours à la régie, dont il a été parlé *sup.*, n° 163, ne suffit pas, à la rigueur, pour arrêter l'effet de la contrainte; mais la régie a autorisé ses préposés à surseoir aux poursuites lorsqu'il est justifié de ce recours, et qu'elle n'a pas encore prononcé.

224. La régie peut poursuivre, par la voie de la contrainte, 1° le recouvrement des amendes dont la perception lui est confiée, quand même ces amendes n'ont aucun rapport avec l'enregistrement. Cass. 16 juin 1823; D. *ib.* 400. — Par exemple, le recouvrement d'une amende prononcée contre un avoué de C. roy. pour défaut de consignation d'amende. Sol. rég. 3 mars 1832.

225. 2° Le recouvrement des créances sur l'État, telles que celles auxquelles il a succédé par la suppression des corporations religieuses. Mais, dans ce cas, s'il est formé opposition à la contrainte, et que le titre de la créance soit contesté en la forme ou au fond, la procédure doit se continuer dans la forme ordinaire, et non dans celle spéciale introduite pour les contestations relatives à l'enregistrement. Cass. 30 juill., 6 août 1828, D. 28, 306. —V. *inf.*, n°s 239 et suiv.

226. *Demande.* Il y a lieu à introduire une instance : 1° de la part des particuliers, avant ou après avoir recouru à la régie (—V. *sup.*, n° 163), soit pour demander la restitution de droits ou d'amendes qui leur paraissent avoir été irrégulièrement perçus, soit pour s'opposer à des demandes, faites par les receveurs, de droits ou d'amendes qu'ils ne croient pas devoir.

2° De la part de la régie, lorsquelle demande une expertise.

227. Avant de commencer une instance, les préposés doivent se faire autoriser par le directeur. Trouillet, v° *Instance*, n° 1.

228. Le redevable qui conteste le droit demandé lors de la présentation d'un acte à l'enregistrement, ne peut porter le débat devant les trib. avant d'avoir payé ou avant que la régie ait décerné contre lui une contrainte : aux termes de l'art. 63. L. frim., la solution des difficultés relatives à la perception et à la quotité des droits, appartient d'abord à la régie, et, suivant l'art. 28, même loi, le payement des droits ne peut être atténué ni différé sous prétexte de contestation sur la quotité des droits Cass. 7 mai 1806, D. *ib.* 396. — V. *sup.*, n° 70

229. Avant de lier une instance avec l'administration, les parties doivent se pourvoir devant elle par pétition. Arg. L. 22 frim. an 7, art. 63 ; Trouillet, *ib.* n° 6.

230. Lorsque la demande a pour but d'interrompre les effets d'une contrainte, elle doit être formée par une opposition motivée —V. *sup.*, n° 221.

231. L'assignation doit être donnée dans les délais et la forme des *ajournements* : la loi spéciale étant muette à cet égard, il faut recourir à la loi générale.—V. ce mot et néanmoins *inf.*, n° 233.

232. Lorsque la demande tend à tout autre but qu'à l'interruption des effets d'une contrainte, elle doit avoir lieu dans la forme des ajournements en matière ordinaire. — V. *ib.*—Spécialement elle doit contenir élection de domicile dans le lieu où siége le trib. L. 22 frim. an 7, art. 64.

233. Toutefois, dans aucun cas, l'assignation ne doit contenir constitution d'avoué. — Ni être précédée du préliminaire de *conciliation*. —V. Cass. 14 août 1849, Art. 4462.

Art. 2. — *Du tribunal compétent.*

234. L'instance est portée devant le tribunal civil. L. 22 frim. an 7, art. 65. — Quel que soit le montant de la demande.

235. La connaissance et l'instruction en est interdite à toutes autres autorités constituées ou administratives. *Même article.*

236. Le tribunal civil compétent est celui du bureau où la perception a été ou doit être faite ; — C'est-à-dire le bureau d'où la contrainte est partie. Cass. 5 mai 1806, P. 5, 321 ; — Quel que

soit le domicile du redevable. Cass. 30 déc. 1806 (5402).

237. C'est devant le même trib. que doit être porté tout incident relatif à la demande originaire. — Spécialement la demande en validité d'une saisie-arrêt, formée entre les mains du débiteur d'un redevable. Cass. 14 déc. 1819, S. 20, 114. — V. art. 4116.

238. Les trib. de police correctionnelle, ou de commerce, ne peuvent connaître, même par voie incidente, des contraventions aux lois sur l'enregistrement. — Cass. 4 vent. an 12, 10 mai 1815, S. 15, 281. Trouillet, v° *Instance*, n°s 15 et 16. — Les dispositions du C. pr., qui permettent de former des demandes incidentes en matière ordinaire, ne sont pas applicables ici. — Un trib. saisi d'une demande en restitution d'un droit d'enregistrement perçu dans un bureau de son ressort est incompétent pour juger une autre demande également en restitution de droit perçu sur un autre acte dans un bureau d'un autre ressort, surtout s'il n'y a pas de connexité entre les deux actes. Cass. 21 fév. 1831, D. 31, 59; 1er juill. 1840 (Art. 1733, J. Pr.).

Art. 3. — *De l'instruction.*

239. Le désir d'accélérer la rentrée des impôts et d'économiser les frais, a fait introduire des règles particulières. L'art. 1041 C. pr., qui abroge toutes les lois, usages et règlements antérieurs, ne s'applique point aux lois et règlements en cette matière. Av. Cons.-d'Ét. 12 mai, 1er juin 1807; Cass. 6 juin 1823, 16 fév. 1831, Dev. 31, 73.

240. Les instances s'instruisent par simples mémoires respectivement signifiés par huissier (L. 22 frim. an 7, art. 65), sans plaidoirie, et sans que les parties soient obligées d'employer le ministère des *avoués*. — V. ce mot, n° 92, et *inf.*, n° 244.

241. Les mémoires de l'administration doivent être signés par le directeur de l'enregistrement, et non par les receveurs ou inspecteurs. Inst. n° 606; Trouillet, *ib.*, n° 20.

242. La signification des mémoires produits est nécessaire, à peine de nullité du jugement. Cass. 20 oct. 1813, 31 janv. 1814, P. 11, 727; 12, 64; 10 fév. 1819, D. *ib.*, 414; — A moins qu'ils ne contiennent pas de moyens nouveaux, et qu'ils ne présentent que le développement des conclusions précédemment notifiées. Cass. 30 avr. 1834, D. 34, 264.

243. Les significations faites à la régie doivent, à peine de nullité, être notifiées à ses préposés, et non au ministère public. Cass. 28 mai 1823, D. *ib.*

244. Il n'est pas interdit de se servir du ministère des avoués, soit pour la rédaction des mémoires, soit pour prendre de simples conclusions. Cass. 20 mars 1826, D. 26, 210; 9 juin 1834, D. 34, 307; 1er août 1836 (Art. 620 J. Pr.).

245. Seulement les frais qui résultent de l'emploi de ces offi-

ciers ministériels restent à la charge de ceux qui les ont faits. Cass. 26 mars 1827, D. 27, 183. — La partie qui succombe ne doit supporter que les frais de papier timbré, des significations, et du droit d'enregistrement du jugement. L. 22 frim. an 7, art. 65.

246. Cependant, lorsque la partie, en instance avec la régie, demande elle-même que l'affaire soit instruite dans les formes ordinaires, et qu'elle n'appelle pas de la décision qui la condamne aux dépens, elle doit en supporter la taxe d'après les règles déterminées par le tarif. Cass. 19 mai 1824, D. v° *Enregistrement*, 405.

247. Mais, dans aucun cas, les avoués ne peuvent *plaider* la cause des parties, à peine de nullité du jugement qui interviendrait. Cela résulte de la disposition impérative de la loi du 27 vent. an 9 : l'instruction se fera par simples mémoires... *sans plaidoirie* (— V. *sup.*, n° 240). Circ. rég. 17 germ. an 9, n° 1992; Cass. 26 fév. 1816, 13 nov. 1816, 5 fév. 1817, 7 mai 1817; D. *ib.*, 412; 1er août 1836; 15 janv. 1838 (Art. 1104 J. Pr.).

248. Jugé que la partie qui s'est fait assister d'un avoué devant le trib. ne peut se prévaloir, devant la Cour de cass., de ce que cet avoué a été entendu. Cass. 9 juill. 1834, P. 26, 722.

249. Néanmoins, rien ne s'oppose à ce que les parties soient entendues à l'audience, lorsque le trib. le juge nécessaire pour éclairer sa religion. Cass. 20 mars 1816, D. *ib.*, 413.

250. Les mots : *Ouï Me.... avoué de....*, contenus dans le jugement, ne constatent pas suffisamment que le jugement a été rendu sur plaidoirie. Cass. 11 juill. 1815, D. *ib.*, 413. — A plus forte raison en est-il de même de ceux : *Ouï Me... avoué de... qui a conclu*. Cass. 1er août 1836 (Art. 620 J. Pr.). Mais il en est autrement de l'énonciation que Me... avoué, a présenté des observations pour le sieur *un tel*, et a persisté dans les conclusions prises dans la requête présentée par ledit sieur *tel*. Cass. 28 juin 1830, D. 30, 311; 15 janv. 1838 (Art. 1104 J. Pr.).

251. Le trib. doit accorder, soit aux parties, soit aux préposés de la régie qui suivent les instances, le délai qu'ils demandent pour produire leurs défenses. — Ce délai ne peut jamais être de plus de trente jours. L. 22 frim. an 7, art. 65.

252. Cependant il ne faut pas conclure de cette disposition que les parties sont déchues de la faculté de produire aucune pièce après l'expiration du délai fixé. Mais les juges peuvent, lorsqu'il est écoulé, prononcer sur les pièces d'une seule partie, si l'autre n'a pas encore fourni ses défenses.

253. Lorsqu'il s'est écoulé trois mois depuis l'introduction de l'instance, il y a lieu de rejeter la demande d'un délai pour produire des défenses. Trib. Bayonne, 16 mars 1843 (Art. 2496 J. Pr.). — V. *inf.*, n° 264.

254. L'affaire est mise au rapport d'un des membres du tribu-

nal. L. 22 frim. an 7, art. 65. A peine de nullité du jugement. Cass. 1er août 1837, 6 avr. 1841 (Art. 1146 et 1998 J. Pr.).

255. Le rapport est fait à l'audience publique à peine de nullité du jugement. L. 27 vent. an 9, art. 17; Cass. 14 août 1815; 7 janv. 1818, D. v° *Enregistrement*, 411; 5 août 1833; 12 août 1834. — Aucune loi n'exige que ce rapport soit écrit. Cass. 18 janv. 1825, P. 19, 64. — V. art. 4184 J. P.

256. Les parties doivent être prévenues du jour où le rapport est fait à l'audience, afin d'y assister si elles le jugent convenable, et de pouvoir faire passer au trib. les notes qu'elles croient utiles. — Lorsque l'audience pour le prononcé du jugement a été indiquée à jour fixe, la cause ne peut, à peine de nullité, être jugée avant cette époque. Cass. 3 fév. 1817, D. *ib.*, 414. — Mais il n'est pas nécessaire de donner avenir, comme dans les matières ordinaires : la loi spéciale à l'enregistrement n'exige pas cette formalité. Cass. 20 déc. 1809, D. *ib.*, 411.

257. En cas de renvoi à une autre audience, un nouveau rapport n'est pas nécessaire. Cass. 23 avr. 1816, P. 13, 391.

258. Le ministère public est nécessairement entendu. L. 22 frim. an 7, art. 65. — Sa présence à l'audience, et le dépôt de conclusions écrites signées de lui seraient insuffisants. Il faut, à peine de nullité, qu'il donne ses conclusions verbalement. Cass. 15 mars 1814, 14 mars 1821, D. *ib.*, 413.

259. La mention que le directeur était demandeur, par le ministère public, est insuffisante. Cass. 8 nov. 1842 (Art. 2342 J. Pr.).

260. Cette procédure spéciale ne s'applique qu'aux instances introduites entre la régie et les redevables; — toutes les fois que des tiers se trouvent intéressés à la contestation, on doit recourir aux formes ordinaires — Spécialement : 1° en matière d'ordre. Bruxelles, 11 avr. 1810; D. *ib.*, 406; — 2° de contribution. *Ib.*; — 3° de saisie-arrêt, lorsque la déclaration du tiers saisi est contestée. L. 27 vent. an 9, art. 17; Avis Cons.-d'État, 12 mai 1807; Cass. 29 avr. 1818, Dev. 5, 472. — V. art. 4462.

Mais il en est autrement si la déclaration du tiers saisi est acceptée par l'administration. Cass. 4 oct. 1817, 9 fév. 1814, 7 janv. 1818, 2 juin 1823, D. *ib.*, 407; 14 nov. 1832, D. 33, 48.

L'instance relative à la taxe des salaires d'un gardien établi à la suite de la saisie des meubles du redevable, est soumise aux règles spéciales. Cass. 23 août 1830, S. 30, 376.

261. Il faut encore recourir aux règles générales, même dans les instances pendantes entre la régie et les redevables, pour les cas non prévus par la législation spéciale. — Ainsi, en cas d'expertise, on doit sommer les parties de comparaître aux lieu, jour et heure indiqués, et dresser un procès-verbal des opérations C. sup. Bruxelles, 30 janv. 1824, P. 18, 410

262. La demande en péremption d'instance, formée contre la régie, est couverte par une assignation en reprise d'instance, donnée à la requête de cette administration antérieurement à la demande. Cass. 18 avr. 1821, D. *ib.*, 404. — V. *inf.*, n° 285.

263. L'*enquête* ordonnée à l'effet de constater une contravention peut être suivie selon les formes prescrites par le C. de pr. (— V. ce mot), sauf à continuer l'instruction sur simples mémoires. Cass. 17 juill. 1827, D. 27, 310.

Art. 4. — *Du jugement.*

264. Le jugement doit être rendu dans les trois mois au plus tard, à compter de l'introduction de l'instance. L. 22 frim. an 7, art. 65.—Mais aucune déchéance n'est attachée à l'inobservation de cette formalité. Cass. 4 mars 1807, 19 juin 1809, Dev. 3, 74.

265. Il ne peut être sursis à statuer sous le prétexte de l'existence d'une instance dans laquelle la régie n'est pas partie, lors même qu'elle devrait avoir pour résultat de rendre sans effet l'acte qui sert de base aux poursuites. Cass. 20 mars 1833, Dev. 33, 659.

266. Le jugement est prononcé publiquement à l'audience, art. 65; — tenue dans le lieu ordinaire des séances; — n'est pas nul, le jugement prononcé en la chambre du conseil, s'il porte qu'il a été *rendu bureau ouvert au public*. Cass. 4 août 1835 (Art. 184 J. Pr.).

267. Le rapporteur de l'affaire concourt au jugement par son vote, et ce fait est constaté par le jugement même, sans qu'il puisse être établi d'aucune autre façon. C. sup. Bruxelles, 5 déc. 1822. D. *ib.*, 415. — V. *inf.*, n° 269.

268. Les juges suppléants ne peuvent, à peine de nullité, participer au jugement que lorsque leur présence est nécessaire pour compléter le nombre des magistrats requis par la loi.

269. Le *jugement* doit relater l'accomplissement de toutes les formalités nécessaires à sa validité. — V. ce mot.

En conséquence il mentionne, à peine de nullité, 1° le rapport fait à l'audience par l'un des membres du trib. Cass. 5 mars, 19 août 1811. 19 déc. 1809, 13 nov. 1816, 22 mars 1814, 2 avr. 1817, D. *ib.*, 411 ; 15 juill. 14 août 1815, 22 janv. 1817, 10 fév. 1819, 6 déc 1820, 26 nov. 1821, 5 mai 1824, D. *ib.*, 412; 24 août 1835; 28 juin 1858 (6820).

270. Un certificat délivré par le greffier ne pourrait réparer le défaut d'énonciation dans le jugement qu'il a été rendu sur rapport fait à l'audience publique. Cass. 25 avr. 1808, 3 janv. 1820, D. *ib.*, 412, 8 août 1836, Dev. 36, 800.

271. Mais la déclaration que le rapport a été fait à l'audience fait présumer qu'il l'a été publiquement, surtout lorsqu'il est

énoncé que le jugement a été rendu publiquement. Cass. 26 juin 1817, D. *ib.*, 412.

272. 2° La communication au ministère public, et ses conclusions verbales données à l'audience. Cass. 19 déc. 1809, 15 mars 1814, 14 mars 1821, D. *ib.*, 413; 16 mai 1831, Dev. 31, 207; 24 août 1835 (Art. 212 J. Pr.); 20 juill. 1836, 6 juin, 8 août 1837, D. 37, 143, 699, 1018.

273. Peu importerait que le jugement constatât la présence du ministère public à l'audience, s'il ne faisait aucune mention qu'il eût été entendu, et s'il n'y avait d'ailleurs aucune preuve de son audition. Cass. 10 fév. 1819, 30 av. 1822, D. *ib.*, 413. — V. *sup.*, n° 258.

274. Les jugements sont en outre soumis aux formes générales prescrites par le C. de pr., et qui tiennent à l'essence de ces sortes d'actes. — V. *Jugement.*

Ainsi ils doivent, à peine de nullité, contenir les conclusions des parties; autrement il serait impossible de s'assurer si le trib. a prononcé sur toutes les difficultés qui lui étaient déférées. Cass. 5 déc. 1822, D. *ib.* 415.—Il en est de même du nom des juges. Cass. 3 déc. 1827, Dev. 8, 714.

275. Mais il n'est pas nécessaire que la rédaction soit précédée de la signification des *qualités*, lors même qu'il y aurait eu constitution d'avoués : en effet, leur ministère n'est pas obligatoire Déc. min. just. et financ. 1er mars 1808. Cass. 18 août 1842 (Art. 2348 J. Pr.). — *Contrà*, Pigeau, 1, 631 ; Carré, n° 597.

276. Cependant, pour la régularité, la régie a recommandé aux directeurs de remettre au greffe, avant la levée de l'expédition, un exposé sommaire des points de fait et de droit et des conclusions respectives. Inst. gén., 5 juin 1837, n° 1537 sect. 3, n° 3.

Art. 5. — *Des voies contre les jugements.*

277. Les voies admises contre les jugements en général le sont également en matière d'enregistrement, à l'exception de l'appel. — V. *inf.*, n° 283.

278. *Opposition.* Quand le jugement a été rendu par défaut, l'opposition est admise jusqu'à l'exécution. Il n'y a point d'avoué constitué. Arg. C. pr. 158; Cass. 17 juill. 1811, 8 juin 1812, D. *ib.*, 418.

279. Sont réputés par défaut, 1° le jugement qui (ayant à statuer sur une homologation de rapports d'experts) prononce sur les conclusions d'une seule partie. Trib Seine, 22 nov. 1838 (Art. 1351 J. Pr.). Peu importe que l'adversaire ait précédemment défendu dans plusieurs incidents du procès. Cass. 17 juill. 1811, S. 11, 364.

280. 2° Celui rendu contre la régie sur les conclusions du

ministère public, mais en l'absence des préposés de l'administration. — V. *sup.*, n° 243.

281. Mais on ne saurait considérer comme rendue par défaut la sentence qui relate les moyens respectifs des parties. Cass. 24 fév. 1808, D. *ib.* 420.

282. L'opposition motivée d'un redevable à la contrainte décernée contre lui suffit pour rendre le jugement, qui intervient postérieurement, contradictoire; elle doit contenir assignation devant le trib., et l'assignation énonce les moyens de défense. Cass. 24 avr. 1822, D. *ib.*, 420; 24 août 1835, D. 35, 682.

283. *Appel.* — Il n'y a qu'un seul degré de juridiction. Les jugements sont sans appel. L. 22 frim. an 7, art. 65. — On avait agité la question de savoir si l'art. 1041 C. pr. avait abrogé cette disposition; mais la négative a été décidée par un avis du Cons. d'Ét. du 12 mai 1807, app. le 1er juin. suiv.

284. Néanmoins, si la cause avait été portée par appel devant une C. roy., les parties qui auraient défendu, sans demander la nullité de la procédure, seraient non recevables à attaquer l'arrêt. Cass. 13 prair. an 10, D. v° *Enregist.*, 417.

285. L'exception à la règle des deux degrés de juridiction n'est applicable qu'aux cas où l'on doit suivre la procédure établie par la loi du 22 frim. an 7. Dans toutes les autres circonstances, l'appel est recevable. — V. *sup.*, nos 260 et suiv.

En conséquence, peuvent être attaqués par la voie d'appel: 1° le jugement qui statue sur une action de la régie en payement d'un déficit trouvé dans la caisse d'un receveur. Cass. 4 pluv. an 10, D. *ib.*, 416.

286. 2° Celui qui renvoie la régie à se pourvoir par la voie de droit, sur la demande en payement d'un billet souscrit par un tiers pour acquitter le débet d'un receveur. Cass. 10 août 1814, D. *ib.*, 421.

287. 3° Celui qui prononce sur une demande en subrogation de poursuites formée par la régie contre un propriétaire saisissant sur son fermier, débiteur de l'un ou de l'autre. Cass. 25 janv. 1815, *ib.* 421.

288. 4° Celui qui statue sur la demande en garantie formée par un redevable, contre un receveur de l'enregistrement, dans une instance engagée avec la régie. Cass. 30 déc. 1832, D. 34, 62.

289. 5° Sur une instance en recouvrement d'une amende prononcée. Rennes, 16 déc. 1819, P. 15, 631. — V. *sup.*, n° 224.

290. Jugé toutefois 1° que lorsqu'un individu prend le fait et cause des défendeurs contre lesquels la régie poursuit le recouvrement d'un droit, il se constitue par ce seul fait débiteur direct de l'administration, et ne peut attaquer, par appel, le jugement qui le condamne. Cass. 27 juin 1826, D. 27, 333.

291. 2° Que l'appel n'est pas recevable contre un jugement

condamnant un ancien receveur de l'enregistrement à payer une somme dont il est redevable par suite de sa gestion, quand l'instance a été introduite par une opposition formée par l'appelant à la contrainte décernée contre lui, et instruite dans les formes tracées par la loi de frim. Bruxelles, 28 déc. 1822, D. *ib.*, 422.

292. *Cassation.* Ce mode de recours résulte de la disposition formelle de l'art. 65 L. 22 frim. an 7.

293. Pour les cas où il y a lieu à *cassation.* — V. ce mot, n°s 104 et suiv.

294. Les moyens de nullité contre des actes de l'instance, antérieurs au jugement définitif, ne peuvent être proposés pour la première fois devant la Cour suprême. Cass. 6 juill. 1825; Inst. rég. 30 déc. 1825, n° 1180.

295. La cour de cass. peut-elle connaître du fond des affaires qui lui sont soumises, soit en cette matière, soit en matière de douanes, de contributions indirectes, et d'interprétation des lois abolitives des droits féodaux? — Quelques auteurs enseignent l'affirmative. — V. Merlin, v° *Enregistrement*, § 14; Godard, p. 61 et suiv.; — Arg. cass. 27 juill. 1810; 1er avr. 1822, S. 23, 73; 27 nov. 1832, S. 33, 21; 2 août 1814, Dev. 23, 105; 14 août 1821, 5 janv. 1825, 9 août 1827, S. 28, 32; 1er juill. 1828, S. 28, 265. — Mais cette exception au principe qui interdit à la Cour suprême de juger les faits et lui impose l'obligation de prendre pour constants ceux qui ont été reconnus par les trib. de 1re inst. ou d'appel, n'est consacrée par aucun texte de loi, et parmi les arrêts dont on voudrait la faire résulter, les uns laissent la question indécise, et les autres se bornent à appliquer la règle qui soumet à la censure de la C. de cassation tout jugement qui refuse d'accepter comme vrais des faits établis par un acte authentique invoqué dans l'instance, ou qui interprète un contrat de manière à lui donner un caractère et à lui faire produire des effets contraires à ceux déterminés par la loi. — V. *Cassation*, n°s 107 et suiv. — Il faut seulement remarquer que cette règle reçoit plus souvent son application en matière d'enregistrement ou de contributions que dans les affaires ordinaires, parce que les parties cherchent la plupart du temps à éluder les droits fiscaux en changeant la nature de la convention par des termes contre lesquels l'administration ne peut pas réclamer au moment de la rédaction de l'acte qui est passé en son absence. — Du reste, l'examen auquel la C. de cass. peut se livrer pour conserver aux actes leur véritable caractère, ne saurait avoir lieu que dans le cas où l'appréciation des juges du fond est en contradiction avec les règles légales d'interprétation et présente une contravention à la loi. Cass. 7 janv. 1835, D. 35, 168; — ou bien dans celui où la décision attaquée a méconnu la nature des actes et contrats dont elle constate l'existence. Cass. 18 fév. 1836, D. 36, 101.

296. Les délais du pourvoi en cassation sont de deux mois à compter de la signification du jugement. — La signification au procureur impér. est insuffisante. — V. *Cassation*, n° 233 et suiv., et *sup.*, n° 243.

297. La disposition du règlement de 1738, art. 16, d'après laquelle les agents du gouvernement avaient la faculté de se pourvoir après les délais fixés, a été abrogée par l'art. 14 L. 1er déc. 1790, qui soumet au délai qu'il détermine tous ceux qui habitent la France sans aucune distinction. Cass. 8 fév. 1827.

298. Le pourvoi en *cassation* n'est pas suspensif (—V. ce mot, nos 319 et suiv.); cependant la régie surseoit le plus souvent à l'exécution jusqu'à la décision de la Cour.

299. *Voies extraordinaires.* La requête civile, la tierce opposition, et la prise à partie sont-elles admissibles?

D'un côté, l'on argumente des termes de l'art. 65 L. 22 frim. an 7 : *ne pourront être attaqués que par la voie de cassation.* — Mais ces expressions sont évidemment restreintes par les mots qui les précèdent : *les jugements seront sans appel.* On conçoit que le législateur ait interdit la voie de l'appel pour économiser les frais, et accélérer la rentrée de l'impôt; mais il n'aurait pu, sans une souveraine injustice, prohiber les recours extraordinaires établis pour des cas particuliers. Cass. 14 mai 1811, D. *ib.*, 420.

300. Les directeurs de l'enregistrement n'ont le droit de se pourvoir par requête civile que d'après un ordre spécial de l'administration. Inst. rég., n° 606.

301. Les autres actes de procédure faits au nom de la régie ne la lient qu'autant qu'ils émanent de ses préposés supérieurs. Ainsi, l'acquiescement donné à un jugement, sans mandat spécial, par un receveur, ne rend pas le pourvoi en cassation non recevable.

302. Le droit d'enregistrement des jugements rendus en matière d'enregistrement est de 50 cent. par 100 fr. du montant de la condamnation, sans qu'il puisse être au-dessous de 3 fr.

303. On ne peut pas percevoir le droit fixe de 5 fr. sur ces jugements : ils sont rendus en dernier ressort, et la loi du 28 avr. 1816 n'a élevé le droit de 3 fr. à 5 fr. que pour les jugements en premier ressort. — V. *Jugement.*

§ 9. — *Formules.*

FORMULE I.

Opposition à une contrainte.

(L. 22 frim. an 7, art. 64. — Tarif 29 anal. — Coût, 2 fr. orig.; 50 c. cop.)

L'an le , à la requête de M.

J'ai (*immatricule*) soussigné, signifié et déclaré à M. le directeur général de la régie de l'enregistrement, au secrétariat de l'administration, à Paris, rue , où étant et parlant à

Que le requérant est opposant, comme par ces présentes il s'oppose formelle-

ment à l'exécution de la contrainte décernée contre lui par M. , le à lui signifiée le , attendu (*énoncer les motifs de l'opposition*), à ce qu'il n'en ignore; dont acte.

Et à mêmes requête, demeure et élection de domicile que dessus, j'ai, huissier susdit et soussigné, étant et parlant comme dit est, donné assignation à M. le directeur général de la régie de l'enregistrement, à comparaître et se trouver le (*on indique le jour de la comparution, on observe les délais des ajournements*), en l'audience et par-devant MM. les président et juges composant la chambre du tribunal de première instance de heure de

Pour, par les motifs sus-énoncés, voir déclarer nulle et de nul effet la contrainte dont s'agit, et s'entendre condamner aux dépens.

A ce qu'il n'en ignore, je lui ai, audit domicile et parlant comme dit est, laissé sous toutes réserves copie du présent, dont le coût est de

Nota. Les *conclusions* et *significations* se font dans la forme ordinaire. — V. ces mots.

FORMULE II.

Mémoire — pour l'administration de l'enregistrement et des domaines.

Contre le sieur

A MM. les président et juges composant le tribunal de , etc.

Le conseiller d'état directeur général de l'enregistrement et des domaines, poursuite et diligence de M. , directeur à , lequel fait élection de domicile au bureau de l'enregistrement, sis à

A l'honneur de vous exposer qu'il est dû à l'administration par le sieur une somme de , pour droit de mutation, et pour les causes ci-après déduites.

Faits.

(*Les énoncer.*)

Ces droits liquidés provisoirement et sauf liquidation au vu des actes, qui seront produits, ou d'après la déclaration estimative qui sera faite pour y suppléer, à la somme de , ont fait l'objet d'une demande par contrainte, laquelle, après avoir été rendue exécutoire le , a été signifiée, le lendemain, par exploit de , huissier à , avec sommation d'y satisfaire. Opposition à cette contrainte a été formée par exploit de en date du

Motifs d'opposition.

L'opposition repose sur divers motifs : (*les énoncer*).

Réponse de l'administration.

(*Indiquer les motifs.*)

Résumé et conclusions.

En résumé la mutation est prouvée, etc.

Par ces motifs, l'administration de l'enregistrement conclut à ce qu'il plaise au tribunal.

Vu les art. de la loi du 22 frim. an 7, et l'art. de la loi du 27 ventôse an 9;

Vu les pièces jointes au dossier, considérant , etc.;

Condamner le sieur à passer dans la huitaine de la signification du jugement à intervenir, la déclaration , et à payer les droits et doubles droits qui seront exigibles.

Sinon le condamner à payer le montant des sommes réclamées par ladite contrainte, sous toutes réserves des droits qui pourraient être dus;

Le condamner, en outre, aux dépens.

A l'appui du présent mémoire l'exposant produit, 1° — ; 2° — ; 3° — , etc.

Fait à (*Signature du directeur.*)

Nota. Le mémoire du défendeur peut être fait dans une forme analogue à celle ci-dessus.

FORMULE III.

Signification du mémoire.

L'an le , à la requête de M. le directeur général, etc. (*ou de M. indiquer le nom du débiteur poursuivi.*)

J'ai signifié, laissé copie à M.
D'un mémoire , etc., contenant les moyens de défense qu'entend employer M. le directeur.
Ou le sieur , dans l'instance existante entre l'administration de l'enregistrement et des domaines, et le sieur
A ce que le susnommé n'en ignore, et je lui ai en son domicile, etc.

(*Signature de l'huissier.*)

ENSEIGNE. **1**. Le trib. de commerce est compétent pour connaître, entre commerçants, d'une contestation relative à une usurpation d'enseigne : nul n'est plus à même d'apprécier ce fait et le tort qui peut en résulter. Vainement on prétend qu'il s'agit ici d'un quasi-délit. L'enseigne a un but essentiellement commercial; elle est pour celui à qui elle appartient, comme pour celui qui l'usurpe, un moyen de spéculation, de vente et un accessoire de l'industrie qu'ils exercent. Arg. décr. 16 juin 1809, art. 6. Devilleneuve, v° *Enseigne*, n° 17. — *Contrà*, trib. Alger, 31 mai 1843 (Art. 2777 J. Pr.); Et. Blanc, 233. — Dans bien des cas l'action a été portée devant le trib. de commerce, sans que le déclinatoire ait été proposé. Aix, 22 mai 1829, P. 22, 1046; Grenoble, 10 mars 1836, Dev. 38, 35; trib. comm. Paris, 16 janv., 29 mai 1834, D. 34, 3, 38 et 55.

— V. d'ailleurs *Action possessoire*, n° 124.

2. Mais le trib. civil connaît des difficultés qui peuvent s'élever entre un propriétaire et un locataire sur l'usage plus ou moins étendu des enseignes.

3. Quelquefois le bail prohibe l'apposition d'enseigne, ou bien il en règle la forme et indique le lieu où elle doit être apposée. Les difficultés, dans ces divers cas, sont jugées provisoirement en référé. Debelleyme, *Ordonnances*, 2, 117.— V. *Référé*.

— V. d'ailleurs *Société*, n° 30.

ENTÉRINEMENT. — V. *Expertise*, *Homologation*.

ENTRAVES A LA LIBERTÉ DES ENCHÈRES. — V. *Vente judiciaire*, n° 94.

ENTRÉE EN JOUISSANCE. — V. *Acquiescement*, n° 67; *Vente judiciaire*, n° 38.

ENTREPOT. — V. *Commerce*, n° 47; *Douane*.

ENTREPRISE. — V. *Acte de commerce*, n[os] 114 et suiv.; 122 et suiv.; *Commerce*, 17, 35; *Compétence* (commerciale), 20, 151, 267.

ENVOI EN POSSESSION. **1**. La procédure à suivre, pour obtenir l'envoi en possession, varie selon qu'il s'agit d'une succession irrégulière, d'un legs, ou des biens d'un absent. — V. d'ailleurs *Fabrique d'église*.

Table sommaire.

2. *Successeurs irréguliers.* Les successeurs irréguliers n'ont pas la saisine : ils sont obligés de se faire envoyer en possession par justice. C. civ. 724.—V. C. civ. 769, *Inventaire*, *Scellés.*

3. Tels sont : 1° les enfants naturels appelés à recueillir tous les biens à défaut de parents au degré successible. C. civ. 758. — Ceux qui n'ont droit qu'à la portion héréditaire fixée par l'art. 757 C. civ., demandent la délivrance aux héritiers légitimes. — 2° Le père ou la mère et les frères et sœurs naturels. C. civ. 724, 765, 766. — 3° Le conjoint survivant. *Ib.*, 767. — 4° L'État. *Ib.*, 768.

4. L'envoi en possession est demandé (après l'expiration des délais pour faire inventaire et délibérer. Chabot, art. 772) par requête présentée au trib. de 1re inst. dans le ressort duquel la succession est ouverte. *Ib.* 770.

5. La loi n'exige ni la nomination d'un curateur à la succession : elle n'est pas vacante (Chabot, art. 773. — *Contrà*, Toullier, 4, n° 292); — ni la preuve que le défunt n'a laissé aucun successeur régulier (n'est héritier qui ne se présente) : cette preuve serait le plus souvent impossible à administrer; et, d'ailleurs, quel serait le motif des précautions prescrites dans l'intérêt des héritiers qui pourraient se représenter après l'envoi en possession, s'il fallait, pour l'obtenir, prouver qu'il n'en existe pas? Duranton, 6, n° 352. — *Contrà*, Toullier, 4, n° 274. — Ainsi jugé en faveur de l'État. Metz, 20 févr. 1861 (7454).

6. Aux termes de l'art. 770 C. civ., le trib. ne peut statuer

qu'après trois publications et affiches *dans les formes usitées*, et après avoir entendu le procureur du roi.

7. Ces formes varient selon qu'il s'agit d'immeubles, de meubles ordinaires ou de navires.—Il convient de s'en tenir aux formes de la vente des immeubles. Chabot, 2, 356. — A moins que la succession ne soit de peu d'importance. Duranton, 6, n° 353.

8. Le trib., avant faire droit, donne acte de la demande, ordonne qu'une expédition en sera adressée au ministre de la justice pour être insérée au *Moniteur*. Trois affiches sont apposées de trois en trois mois dans le ressort du trib. de l'ouverture de la succession. — Le jugement d'envoi en possession n'est prononcé qu'un an après la demande. Circ. grand-juge, 8 juill. 1806.

Cette marche, tracée pour les demandes formées par la régie du domaine, doit être observée par les autres successeurs irréguliers. Delvincourt, 2, 22, note 9; Toullier, 4, n° 278.

9. Le juge se décide d'après les circonstances; il peut surseoir à faire droit pendant quelque temps, et même rejeter la demande. Chabot, *ib.*; Duranton, 6, n° 352.

10. Le successeur irrégulier, envoyé en possession, est considéré, pendant trois ans, comme administrateur. Il doit faire vendre le mobilier aux enchères, et dans la forme prescrite à l'héritier bénéficiaire (Chabot, art. 771; Duranton, 6, n° 356), et faire emploi du prix, ou, s'il le conserve en nature, donner caution suffisante pour en assurer la restitution, dans le cas où il se présenterait des héritiers dans cet intervalle. C. civ. 771.

11. Après trois ans, la caution est déchargée, l'héritier peut disposer du mobilier ou de son prix. Chabot, art. 771.

12. L'État est toujours présumé solvable; il n'est pas tenu de donner caution. Arg. L. 21 fév. 1827.

13. L'aliénation des immeubles, faite même après trois ans, peut être attaquée par l'héritier du sang. Chabot, art. 773; Toullier, 4, n° 259; Duranton, *ib.* — *Contrà*, Delvincourt, 2, 23, note 23.—Les héritiers du sang les plus proches, ont 30 ans pour réclamer la succession. Arg. C. civ. 789.

14. C'est contre l'envoyé en possession que doivent être dirigées toutes les actions relatives aux biens abandonnés. Cass. 5 avr. 1815, S. 15, 137.

15. Le successeur irrégulier qui ne remplit pas les formalités prescrites, peut être condamné à tous dommages-intérêts envers les héritiers, s'il s'en présente. C. civ. 772.

16. *Légataire universel*. Ce légataire, lorsque le testateur ne laisse pas d'héritier à réserve, est saisi de tous les droits et actions du défunt.

Mais si le testament est olographe ou mystique, il doit se faire envoyer par la justice en possession de son *legs*. — V. Art. 3498.

17. Le testament est présenté au président du trib. dans l'arrondissement duquel la succession est ouverte. C. civ. 1007.

18. Quand même le testateur décède hors de son domicile. Toulouse, 16 janv. 1829, S. 30, 21.

19. Toutefois, lorsqu'on s'adresse au président du trib. du domicile du dépositaire, il n'y a pas nullité. Toulouse, 22 mars 1839, D. 39, 161.

20. La présentation est valablement faite par toute personne ayant le testament entre les mains, à quelque titre que ce soit.

21. Le président ouvre le testament, s'il est cacheté; il dresse procès-verbal de la présentation, de l'ouverture et de l'état du testament, et en ordonne le dépôt entre les mains d'un notaire par lui commis. C. civ. 1007. — Cette marche est suivie, quand bien même le testament aurait été déposé chez un notaire par le testateur, soit par acte de dépôt, soit par mesure de confiance. — Le ministère d'un avoué n'est point employé.

22. L'inobservation des formalités n'entraîne pas la nullité du testament *olographe*. La loi ne l'a pas prononcée; et l'on ne saurait la suppléer. Rouen, 25 janv. 1808, P. 6, 460; Metz, 10 juill. 1816, S. 19, 69; Grenier, 1, 51. — Quand bien même l'ouverture aurait été faite par le légataire institué. Riom, 10 mars 1807, P. 5, 743; Rouen, 25 janv. 1808, P. 6, 460

23. Mais l'ouverture du testament mystique *ne peut se faire* qu'en présence de ceux des notaires et des témoins, signataires de l'acte de suscription, qui se trouvent sur les lieux, ou eux dûment appelés. C. civ. 1007. — V. toutefois Gênes, 29 déc. 1810, S. 11, 177.

24. Les frais qu'occasionne l'acte de dépôt sont à la charge de la succession. Arg. C. civ. 1016.

Toutefois, si les héritiers du sang ne recueillent rien, le légataire universel doit les supporter. — tel est l'usage.

25. Après le dépôt du testament, le légataire doit présenter au président du trib. une requête à laquelle il joint l'acte de dépôt. C. pr. 1008; — Et l'expédition d'un acte de notoriété, constatant qu'il n'existe aucun héritier à réserve.

Suivant M. Debelleyme, 1, 109, l'acte de dépôt n'est pas nécessaire. La mention de ce dépôt, mise par le notaire au bas de l'expédition du testament, suffit.

26. Au bas de cette requête le président rend une ordonnance d'envoi en possession. C. civ. 1008.

27. Cette ordonnance doit être signée par le greffier. Elle reste au nombre de ses minutes. Il en délivre expédition en forme exécutoire. Tel est l'usage du trib. de la Seine. — Autrement le légataire universel ne pourrait pas poursuivre les détenteurs ou débiteurs de la succession.

28. Jugé que lorsqu'un testament trouvé dans les papiers d'un

Français décédé à l'étranger, a été déposé chez un notaire du lieu du décès, s'il arrive que le gouvernement étranger s'oppose au déplacement du testament, le légataire peut obtenir en France, du président du trib. de l'ouverture de la succession, l'envoi en possession de l'hérédité sur la simple présentation d'une copie authentique du testament. Toulouse, 16 janv. 1829, D. 29, 293. — Cette solution, équitable dans l'espèce, est difficile à admettre comme principe : on pourrait surprendre la religion du président.

29. Si l'acte présente les caractères d'un testament olographe, le président du trib. ne saurait refuser d'envoyer en possession le légataire universel, sous prétexte de nullités qui se trouveraient dans le testament. — Il doit se borner, avant d'ordonner l'exécution, à examiner la forme extrinsèque de l'acte, et à s'enquérir s'il n'y a pas présomption de supposition d'un testament. Il ne peut rien préjuger sur la valeur intrinsèque de l'acte. Rouen, 27 mai 1807, P. 6, 117.

Jugé au contraire, que le président a le droit d'apprécier si la disposition testamentaire contient ou non un legs universel. Orléans, 13 août 1831, Dev. 32, 145; Debelleyme, 1, 110.

30. Les héritiers doivent attaquer le testament s'ils veulent empêcher l'envoi en possession, ou faire annuler l'ordonnance du président.

31. La simple déclaration des héritiers du sang, qu'ils ne reconnaissent pas l'écriture du testament, est un obstacle à l'envoi en possession des légataires, lorsque le testament est olographe. Arg. C. civ. 1323, 1324. — C'est au légataire à faire vérifier l'écriture du testateur, et à prouver que le titre qu'il présente est vrai. Paris, 11 août 1809, S. 10, 139; Colmar, 12 juill. 1807, P. 6, 202; Poitiers, 22 janv. 1828, S. 30, 90; Cass. 10 août 1825, S. 26, 117; Montpellier, 19 juin 1827, S. 27, 217; Cass. 23 avr. 1838, P. 1838, 1, 575; Toullier, 5, n° 502; Duranton, 9, n° 199; Grenier, 1, n° 292.

32. Mais *quid* si le légataire a obtenu l'envoi en possession? Dès lors, suivant les uns, la vérification du testament olographe n'est plus à la charge du légataire.—Si l'héritier réclame, il est demandeur, c'est à lui de prouver la fausseté de l'écriture de l'acte qu'on lui oppose; quant au légataire, il est en possession, son rôle est tout passif. — Peu importe que le testament olographe ne soit pas un acte authentique, ce n'est pas non plus un acte sous seing privé ordinaire. La coutume de Paris le mettait au rang des actes *solennels*, et sous le Code, il a conservé une partie de ce caractère. Sur la présentation qui lui est faite de cet acte, le président doit en consacrer le contenu par une ordonnance d'exécution, et cette formalité remplie donne au testament une présomption de vérité très-forte, qui ne doit céder

qu'à la preuve contraire; il en résulte aussi que provision est due au titre (*Exp. des motifs* de l'art. 1006). La présomption est toujours qu'un acte est valable, elle ne cesse que lorsque l'acte est annulé : cette présomption le rend exécutoire. L'art. 724 C. civ. n'accorde la saisine aux héritiers légitimes que lorsqu'il n'y a point de testament. Ses dispositions appartiennent à une série d'idées toutes différentes, puisqu'il se trouve au titre *des Successions ab intestat*. Donc l'héritier non réservataire n'a pas la saisine vis-à-vis d'un légataire universel. Caen, 4 avr. 1812; Bourges, 16 juill., Bordeaux, 19 déc. 1827, S. 12, 336; 27, 199; 28, 112; Cass. 28 déc. 1824, 10 août 1825, 16 juin 1830, S. 25, 158; 26, 117; 30, 333; 20 mars 1833, D. 33, 151; Rennes, 13 juin 1835 (Art. 548 J. Pr.); Bastia, 25 juin 1838; Grenoble, 10 juill. 1840; Cass. 23 août 1853 (5618). — Toutefois, s'il s'élève des faits de nature à porter atteinte au caractère du titre déclaré exécutoire par le juge, il peut en suspendre lui-même les effets. Cass. 2 fév. 1818, 16 juin 1830, S. 18, 248; 30, 333. — Et même ordonner le séquestre. Bourges, 18 déc. 1826; Montpellier, 19 juin 1827, S. 27, 121, 217; Toullier, 5, 479, n° 503; Grenier, 1, n° 292-4°; Duranton, 9, 67.

Malgré ces autorités, nous pensons que c'est au légataire, même envoyé en possession, à établir la vérité du testament. — Les actes sont authentiques ou sous seing privé; la loi n'en reconnaît pas une troisième classe. Or, le testament olographe ne pouvant appartenir à la première classe, rentre forcément dans la seconde. Les souvenirs de la coutume de Paris ont trop préoccupé ceux qui veulent encore considérer le testament olographe comme un acte solennel. Si le président rend une ordonnance d'envoi en possession (C. civ. 1008), ce n'est point qu'il préjuge la validité de l'acte; il ne peut lui donner la force d'un acte reconnu en justice, puisqu'il n'y a ni contradicteur, ni procès. L'ordonnance d'envoi en possession a seulement pour objet d'empêcher que les biens de la succession ne restent sans administrateur, et de fixer les droits des légataires dans le cas où le testament serait valable. Autrement le droit des héritiers dépendrait de la plus ou moins grande distance où ils seraient du domicile du défunt, et ils perdraient l'avantage de leur qualité d'héritiers du sang, non seulement par cette circonstance, indépendante d'eux, mais encore par toutes les précautions que le légataire prendrait pour cacher la mort de leur auteur, jusqu'à ce qu'il eût obtenu à leur insu l'envoi en possession; l'intervention du magistrat n'empêche donc pas que la sincérité de l'acte puisse plus tard être contestée. Le magistrat s'est borné à constater l'existence d'un acte apparent, et il en a ordonné d'ailleurs le dépôt chez un notaire afin qu'il pût être contrôlé par les ayants droit. — Peu importe la saisine, dont l'art. 1004 C. civ. investit

le légataire universel : cet article ne l'accorde qu'au légataire universel ; or, si l'acte est faux, le prétendu légataire n'est pas légataire, et les avantages dont il peut se prévaloir ne lui appartiennent pas. L'art. 1004 ne touche point à la question de vérité ou de fausseté du testament, qui est indépendante ; il en résulte que le légataire n'a la saisine de droit qu'autant qu'il est véritablement légataire. Le même raisonnement s'applique à la saisine de fait qui résulte de l'ordonnance d'envoi. Car cette ordonnance ne préjuge point la vérité du testament, elle donne la possession, et voilà tout. — Quel est d'ailleurs l'effet de cet envoi en possession? — C'est d'obtenir des détenteurs à titre précaire la remise des effets de la succession. Mais si ceux qui les détiennent sont les héritiers du sang, dira-t-on que c'est encore à ceux-ci de prouver la fausseté du testament ? On n'ira pas jusque-là ; car le principal motif sur lequel on s'appuie, c'est qu'après l'envoi en possession le légataire étant défendeur, n'a rien à prouver, et ici le légataire ne saurait prétendre qu'il a la possession de fait, et par suite qu'il est défendeur ; ce serait donc à lui de fournir la preuve. Montpellier, 19 juin 1827, S. 27, 217.— On voit donc que déjà, dans ce cas, le système que nous combattons se trouverait en défaut. — Mais l'héritier institué, eût-il même entre les mains tous les biens du défunt, n'en devrait pas moins justifier de la vérité du testament contre l'héritier du sang. En effet, celui-ci se présente et revendique. Qu'a-t-il à établir? qu'il est successible. Il prouve son droit d'héritier ; le légataire, sans le contester, répond qu'il est légataire ; il faut qu'il justifie de son exception selon la maxime : *reus excipiendo fit actor*, et comme il n'a pour titre qu'un testament sous seing privé, qui ne fait pas foi, il est obligé d'en prouver la vérité à l'héritier qui en méconnaît l'existence. (C. civ. 1324, C. pr. 193). —Le légataire s'appuiera-t-il sur l'envoi en possession ? Mais on ne lui conteste point la possession, son ordonnance d'envoi n'est pas attaquée ; on agit contre lui au pétitoire, et l'ordonnance est étrangère à cette question. — Il y a plus, c'est que jusqu'à la vérification du testament, l'héritier du sang qui a prouvé sa qualité a la saisine de droit (C. civ. 724), et à partir de cette preuve il pourrait demander la nullité de l'envoi en possession. — Ainsi donc l'héritier du sang n'a point à prouver la fausseté du testament olographe qu'on lui oppose ; il peut en méconnaître l'écriture, et c'est au légataire à faire procéder à la vérification. Colmar, 12 juill. 1807 ; Turin, 18 août 1810 (l'héritier était réservataire et avait exécuté le testament, le croyant d'abord véritable). Metz, 3 mai 1815 ; Bourges, 4 avr. 1827, S. 13, 337 ; 11, 149. 19, 77, 27, 197 ; Amiens, 28 déc. 1826 ; Bourges, 10 mars 1834, S. 34, 307 ; Orléans, 15 juill. 1836 (Art. 473 J. Pr.) ; Lyon 12 mars 1839, P. 1839, 2, 561, 21 août 1840 ; Aix,

12 juin 1840; Besançon, 23 mars 1842 (2228); Boncenne, 3, 453. — Le légataire qui lors de l'apposition des scellés a gardé le silence sur l'existence du testament et s'est fait envoyer en possession avec précipitation, a été condamné à prouver la sincérité du testament. Rejet, 6 mai 1856 (6289).

33. Jugé que si le testament est mystique, et que toutes les formalités prescrites par la loi aient été remplies, il constitue un acte authentique, dont on ne peut arrêter l'exécution que par l'inscription de faux. Bruxelles, 3 mars 1811, S. 12, 94; Toullier, 3, 511. — Cette solution n'est admissible qu'en ce qui concerne l'acte de suscription.

34. L'ordonnance d'envoi en possession est-elle susceptible d'opposition devant ce magistrat? — Pour la négative, on dit : il s'agit d'un acte de juridiction gracieuse. L'opposition n'est reçue que de la part de ceux qui ont le droit d'être appelés dans la contestation; or, les héritiers du sang n'ont pas ce droit. Cass. 2 fév. 1818, Dev. 5, 416. — Mais on répond pour l'affirmative : ce recours est de droit commun. Bordeaux, 29 nov. 1834, Dev. 35, 138; Cass. 24 avr. 1844; Debelleyme; Art. 4470 J. Pr.

35. L'ordonnance est susceptible d'appel, — soit qu'elle accorde : Arg. C. pr. 928, 944; Toulouse, 10 juill. 1827, S. 28, 166; Paris, 1er fév. 1840; Cass. 24 avr. 1844; Debelleyme, 1, 120. — *Contrà*, Bruxelles, 3 fév. 1823, Dev. 7, 148. — Soit qu'elle refuse l'envoi en possession. Rouen, 25 mars 1807, S. 7, 651. Metz, 20 fév. 1851 (7454).

36. La Cour, en infirmant, peut-elle ordonner elle-même l'envoi en possession, ou doit-elle renvoyer devant un juge du trib. de 1re inst. autre que le président? — Résolu dans ce dernier sens. *Même arrêt*. — Mais cette décision nous paraît contraire au droit général d'évocation de l'art. 473 C. pr.

37. *Pour l'envoi en possession des biens d'un* ABSENT. — V. ce mot, § 3 et 4.

38. Lorsqu'il ne se présente aucun héritier, le curateur qui a administré provisoirement la succession ne peut pas refuser de rendre compte de sa gestion à l'État, sous prétexte qu'il ne justifie pas de la déshérence et ne rapporte pas un jugement d'envoi en possession. Paris, 28 mars 1835 (Art. 32 J. Pr.).

39 *Enregistrement*. Les jugements et ordonnances d'envoi en possession sont sujets au droit fixe de 5 fr. comme jugements de maintenue en possession (ci-devant 3 fr.). L. 22 frim. an 7, art. 68, § 3, n° 7; et 28 avr. 1816, tit. 7, art. 45, n° 5. — V. d'ailleurs *Absence*, n° 84.

Formules.

FORMULE I.

Requête d'un époux pour être envoyé en possession de la succession de son conjoint.

(C. pr. 770. — Tarif, 78. — Coût, 7 fr. 50.)

A MM. les président et juges du trib. de première instance de

Le sieur , ayant pour avoué Me

A l'honneur de vous exposer que la dame , son épouse, étant décédée le sans laisser ni héritier connu au degré successible, ni testament, l'exposant est appelé par la loi à recueillir sa succession.

Dans ces circonstances, il plaira au tribunal, vu, 1° l'acte de célébration du mariage du requérant, en date du , 2° l'acte de notoriété qui a été dressé le et suivant lequel ladite dame n'a laissé aucun héritier connu au degré successible;

Envoyer le requérant en possession et jouissance de la totalité de la succession de ladite dame son épouse, après les publications et affiches voulues par la loi; et vous ferez justice. (*Signature de l'avoué.*)

Voy. d'ailleurs *sup.*, n° 8.

FORMULE II.

Affiche de la demande d'envoi en possession

On fait savoir à tous qu'il appartiendra, pour satisfaire aux dispositions de l'art. 770 du code civil que le sieur demeurant à

Après avoir fait procéder le , par Me et son collègue, notaires à , à l'inventaire de tous les biens, meubles et immeubles dépendant de la succession de ladite dame , a, par requête presentée au tribunal civil de première instance de le enregistrée, formé sa demande à fin d'etre envoyé en possession de la succession de ladite dame son épouse, décédée à ; le , sans laisser aucun héritier connu au degré successible. (*Signature de l'avoué.*)

Enregistré à le folio , case Reçu 1 fr. 10 c.

(*Signature du receveur.*)

FORMULE III.

Procès-verbal d'ouverture et de description d'un testament olographe. — V. *Inventaire.*

FORMULE IV.

Requête à fin d'envoi en possession d'un legs universel.

(C. civ. 1006, 1008. — Tar. 78. — Coût 7 fr. 50.)

A M. le président du trib. de première instance de

Le sieur , ayant pour avoué Me a l'honneur de vous exposer que par le testament de la dame , fait olographe à le enregistré le , et déposé à Me , notaire à il a été institué légataire universel de ladite dame

Que cette dernière n'a laissé aucuns héritiers ascendants ni descendants, ainsi qu'il est constaté par un acte de notoriété passé devant ledit Me , et son confrère, notaires à le dûment enregistré.

Dans ces circonstances, il vous plaira, M. le président, vu les art. 1006 et 1008 du Code civil, envoyer l'exposant en possession du legs universel à lui fait par la dame , suivant son testament sus-énoncé, et généralement de tous les biens meubles et immeubles laissés par ladite dame à l'époque de son décès, pour en jouir et disposer comme de chose a lui appartenant; et vous ferez justice.

(*Signature de l'avoué*).

FORMULE V.

Ordonnance.

Nous président du trib.

Vu la requête qui précède, et les pièces à l'appui;

Ensemble les dispositions des art. 1006 et 1008 du Code civil;

Envoyons l'exposant en possession du legs universel à lui fait par ladite susnommée, pour par lui jouir et disposer comme de chose à lui appartenant, de tous les biens meubles et immeubles par elle laissés à son décès.

Fait à ce, etc. (*signatures du président et du greffier.*)
NOTA. La minute de cette ordonnance reste entre les mains du greffier, et il en est délivré expédition en forme exécutoire.

ÉPICES. Droits que le juge était autorisé à faire payer aux parties pour la visite des procès par écrit : ils ont été abolis par la loi du 24 août 1790.

ERREMENTS. Se dit des actes de procédure faits dans une instance qui n'est pas terminée : ainsi les *derniers errements* sont les derniers actes. C. pr. 375.

ESTER EN JUGEMENT Paraître en jugement, soit en demandant, soit en défendant. C. civ. 215, 1577.—V. *Action*, § 2. *Conseil judiciaire*, 22.

ESTIMATION. Prisée, évaluation. C. civ. 587, 1559; C. pr. 621, 969; C. comm. 332, 336. —V. *Appel*, 60, 213, 226; *Commune*, 59; *Expertise*, *Licitation*, *Partage*, *Vente*.

ÉTABLISSEMENT.—V. *Colonies du nord de l'Afrique*, n° 155.

ÉTABLISSEMENT DE PROPRIÉTÉ. Énonciation des actes qui justifient que la chose actuellement vendue est la propriété du vendeur, et qu'elle est libre de toutes charges et répétitions des précédents vendeurs.—V. *Saisie immobilière*, n° 317, *Vente*.

ÉTABLISSEMENT PUBLIC. Cette désignation comprend les hospices, bureaux de bienfaisance, fabriques des églises, maisons de détention, colléges royaux et communaux, et tous établissements affectés à un service public dont les revenus, les dépenses et les propriétés sont régis par des commissions d'agents placés sous la surveillance de l'administration.

Table sommaire.

1. Les établissements publics ne peuvent ester en jugement, soit en demandant, soit en défendant, qu'en vertu d'une autorisation du conseil de préfecture, donnée sur l'avis de trois jurisconsultes, et après délibération d'une commission administrative. —Un comité gratuit de consultations est attaché auprès des commissions administratives.

2. Toutefois, l'autorisation n'est pas nécessaire pour les *actes conservatoires* ou d'administration. — V. ce mot.

Spécialement pour, 1° faire toute sommation ou commandement, en vertu d'un acte exécutoire; 2° interrompre une prescription; 3° former une surenchère (Décr. 30 déc. 1809, art. 78);

4° poursuivre la rentrée des revenus annuels (Douai, 3 mai 1820). — V. *Action possessoire*, n° 243; *Saisie-arrêt*, n° 19.

3. Les actions des hospices et bureaux de bienfaisance sont exercées par le receveur de l'établissement (Décr. 9 vent. an 10), et celles des fabriques par le trésorier. Décr. 30 déc. 1809, art. 77, 78. 79. — V. *Fabrique*, *Hospice*.

4. Les administrateurs des établissements publics ne peuvent donner un *acquiescement* valable. — V. ce mot, n°s 35 et 38. *Interrogatoire sur faits et articles*, et *inf.*, n° 13.

5. Pour la remise des *exploits*. — V. ce mot, et *Citation*, n° 38.

6. Les causes qui intéressent les établissements publics sont dispensées du préliminaire de *conciliation*, et doivent être communiquées au *ministère public*. C. pr. 49 et 83. — V. ces mots.

7. S'ils n'ont pas été valablement défendus, ils sont recevables à se pourvoir par *requête civile*. — V. ce mot.

8. Mais ils sont soumis à la péremption et à la prescription comme les particuliers. C. pr. 398; C. civ. 2227.

9. Leurs biens sont insaisissables.—V. *Saisie-exécution*, n° 9.

10. Ils ont besoin de l'autorisation du gouvernement : 1° pour transiger. — V. d'ailleurs *Arbitrage*, n°s 56 et 98.

11. 2° Pour acquérir à titre gratuit ou onéreux, par donation ou testament. — V. L. 15 juill. 1850 (4738).

12. 3° Pour échanger : l'échange pourrait cacher une libéralité. Rolland. *h.* v°, n°s 44 et suiv.

13. 4° Pour aliéner. —V. *Vente administrative*, n° 16.

14. Les règles relatives à la nécessité et à l'étendue de l'autorisation exigée pour les communes à l'effet de plaider ou de transiger sont, au surplus, applicables aux établissements publics, et le défaut d'autorisation produit à leur égard les mêmes effets. — V. *Commune*, *Fabrique*.

15. Tous les actes des commissions administratives qui ne touchent pas à des intérêts privés sont interprétés par le conseil de préfecture. —V. *Compétence des trib. administratifs*, n°s 15, 28, 154. — Mais les contrats, baux ou ventes qui confèrent des droits à des tiers sont interprétés par les tribunaux.

16. Les communes, hospices, et tous autres établissements publics, peuvent affermer leurs biens ruraux pour dix-huit années et au-dessous, sans autres formalités que celles prescrites pour les baux de neuf années. L. 25 et 30 mai 1835 (Art. 144 J. Pr.). — V. Décr. 12 août 1807.

17. Les baux de plus longue durée ne leur sont pas interdits; mais alors ils restent soumis à cause de leur importance aux formalités établies antérieurement pour les baux au-dessus de neuf années. Rolland, *ib.*, n° 49.

18. Les administrateurs sont responsables de toutes irrégula-

rités, omissions ou fautes, sans préjudice des poursuites correctionnelles ou criminelles que la gravité des actes peut requérir. Rolland, *ib.*, n° 68.

19. Une hypothèque légale grève les biens des receveurs et administrateurs comptables. C. civ. 2121.

20. *Timbre et enregistrement*. — Les établissements publics sont, en tout point, assimilés aux particuliers en ce qui concerne les droits de timbre et d'enregistrement sur tous les actes faits dans leur intérêt particulier. Au contraire, lorsque ces actes sont faits pour ordre intérieur ou dans un but d'administration générale, ils en sont affranchis. Arg. L. 13 brum. an 7, art. 12 et 16, L. 15 mai 1818, art. 78.

ÉTALAGE. — V. *Action possessoire*, n° 77.

ÉTANG. — V. *Action possessoire*, n°s 42, 88, 90 et 175.

ÉTAT. Mémoire détaillé, ou dénombrement d'objets mobiliers, de dettes, de pièces. — V. *Compte*.

ÉTAT. (AFFAIRE EN). Une affaire est en état, lorsque les conclusions ont été contradictoirement prises à l'audience, ou, s'il s'agit d'une affaire instruite par écrit, quand les délais pour les productions et réponses sont expirés. C. pr. 343.—V. *Reprise d'instance; Colonies françaises*, n° 125.

ÉTAT (*Domaine de l'*).

Table sommaire.

1. Le préfet représente le domaine de l'État : — 1° Dans les contrats, baux, adjudications, vente d'immeubles et échanges, qui ont lieu dans la forme administrative. — V. *Vente*.

2. 2° Dans les actions judiciaires, soit en demandant, soit en défendant. L. 28 pluv. an 8, art. 3.

3. L'autorisation du conseil de préfecture ne lui est pas néces-

saire. Ordonn. 18 nov. 1818; 8 mai 1822; 26 mars 1823; Cass. 9 avr. 1834; D. 34, 152; Cormenin, 2, 473; Foucart, 2, n° 24.— Mais il peut prendre son avis. Ordonn. 23 févr. 1820; 18 avr. 1821.

4. Aucune action ne peut être exercée contre l'État, sans qu'au préalable on se soit pourvu par simple mémoire devant le préfet. Nancy, 3 juill. 1828; Toulouse, 6 avr. 1829, P. 22, 20; 885.

5. Toutefois le mémoire n'est pas exigé avant une demande subsidiaire. Cass. 4 janv. 1831, D. 31, 125;—Ou un appel. Cass. 27 août 1833, P. 25, 850. — Dans l'espèce l'appelant était défendeur en 1re instance.

6. Le mémoire est produit en temps utile, quoiqu'il soit postérieur à l'assignation, si d'ailleurs il précède toute procédure faite au nom de l'État. Cass. 20 août 1833, P. 25, 823.

7. La remise du mémoire produisant les mêmes effets que la citation en conciliation, la date du dépôt est très-importante : elle est déterminée par l'enregistrement du mémoire et des pièces justificatives fait au secrétariat de la préfecture et par le récépissé qui en est délivré. Proudhon, *ib.*, n° 840; Foucart, *ib.*, n° 25; Macarel, *Fortune publique*, 1, 51.

8. Mais le préfet ne peut soutenir que la demande doit être rejetée sous prétexte que le dépôt du mémoire n'est pas constaté par un récépissé du secrétaire général de la préfecture, alors qu'il est constant qu'il a été remis au sous-préfet qui l'a envoyé à la préfecture en temps utile. Cass. 24 déc. 1838, P. 1839, 1, 67.

9. Si dans le mois de la remise du mémoire, le préfet n'a pas statué, l'instance peut être poursuivie; les lenteurs de l'administration ne doivent pas entraver le cours de la justice. Proudhon, *ib.*, n° 840; Foucart, 2, 25; Macarel, *ib.*

10. La loi ne prescrit aucune forme spéciale pour ce mémoire; il peut donc être suppléé par des équipollents. — Spécialement par une assignation contenant copie des titres avec invitation au préfet de reconnaître les droits du demandeur. Cass. 9 avr. 1834, D. 34, 152. — 2° Par une autorisation obtenue par une commune du conseil de préfecture, à l'effet de plaider contre l'État. Paris, 2 juill 1836, P. 27, 1473. — *Contrà*, Foucart, 2, n° 25.

11. Le mémoire est exigé à peine de nullité. Nîmes, 16 déc. 1830, D. 31, 223. Arg. L. 5 nov. 1790.

12. Cette nullité est-elle d'ordre public? Oui. Bordeaux, 17 mars 1826, D. 31, 125; Nîmes, 16 déc. 1830, P. 23, 960. — Toutefois elle a été déclarée couverte par les défenses au fond : le but de la formalité est d'épargner un procès défavorable à l'état; si le préfet ne l'oppose pas, *in limine litis*, il indique qu'il ne considère pas les moyens du demandeur comme étant de nature à entraîner la condamnation de l'État. Cass. 14 août 1833. D. 33, 308; 4 août 1835 (Art. 224 J. Pr.); Nîmes, 6 juill. 1837, P. 1837, 2, 278; Foucart, 2, n° 26.

13. L'assignation, dans l'intérêt de l'État, est donnée à la requête du préfet, poursuite et diligence de l'administration des domaines. Inst. gén., 9 août 1834, art. 6.

14. Les actions relatives au domaine de l'État sont de la compétence exclusive des tribunaux civils. — V. *Compétence*, *Action possessoire*, nos 28, 75 et 243; *Exploit*, 317.

15. Elles sont dispensées du préliminaire de *conciliation*. (— V. ce mot), et doivent être communiquées au ministère public. C. pr. 49, 83.

16. L'État a-t-il pour défenseur le ministère public? — Pour la négative, on dit : La loi du 19 niv. an 4, qui chargeait les membres du parquet de représenter l'État, se trouve abrogée par l'art. 83 C. pr., portant que les causes intéressant l'État seront *communiquées* au ministère public. — Mais on répond avec raison pour l'affirmative : L'État est représenté par le préfet, qui soumet au trib. les pièces et mémoires à l'appui de sa demande, la lecture des pièces peut être faite par le greffier, le procureur du roi prend ensuite telles conclusions qu'il juge convenables, ce qui est conforme au texte de l'arrêté du 10 therm. an 4. Avis Cons. d'État, 1er mai et 12 juin 1807; Cass. 3 mess. an 10· 29 therm. an 10; 7 janv. 1818; 29 août 1828 (S. 2, 383; 18, 199; 20, 502 et 489; 29, 25; Pau, 25 janvier 1827, S. 28 91; Merlin, *Quest. Dr.*, v° *Avoué*, § 4. — *Contrà*, Toulouse 24 janv. 1827; Montpellier, 11 déc. 1826, S. 27, 123; 28, 90; Cass. 27 août 1828; 24 juill. 1833, D. 28, 402; 33, 271.

Jugé que le préfet peut charger le ministère public de représenter l'État, et qu'alors les significations faites au procureur du roi interrompent la péremption d'instance contre l'État. Toulouse, 27 mars 1844 (Art. 2849 J. Pr.).

17. De ce que le préfet se contente de faire valoir les droits de l'État par la simple production d'un mémoire, il n'en résulte pas que l'adversaire doive suivre la même marche et renoncer à la plaidoirie. Cass. 7 déc. 1825, P. 19, 1008; Colmar, 8 janv. 1830, P. 23, 25.

18. Le ministère des avoués est, en général, facultatif pour l'État. Nanci, 28 mars 1831, Dev. 31, 158; Bourges, 7 fév. 1828; Poitiers, 5 fév. 1829, S. 29, 256; Colmar, 12 mars 1831; Toulouse, 29 juin 1831, Dev. 31, 327; Décis. min. just. et fin., 25 fév. et 8 mars 1822. — *Contrà*, Nanci, 11 et 15 juin 1830. — V. toutefois *Ordre*, *Saisie immobilière*.

Il en est de même de l'avocat. Paris, 2 juin 1834, P. 26, 585.

19. Les lois de finances qui établissent des déchéances contre les *créanciers* de l'État, ne sont pas applicables aux héritiers qui réclament la remise de biens héréditaires. Paris, 8 janv. 1841 (Art. 2209 J. Pr.)

20. Le préfet ne peut compromettre — V. *Arbitrage*, nos 57 et 98.

21. Quant aux questions de *bornage*,—V. ce mot, nos 10 et 16.

22. *Quant aux dépens*, — V. ce mot, nos 76 et 123.

23. Jugé que le préfet peut valablement se désister d'un appel par lui interjeté. Nancy, 15 nov. 1831, D. 33, 210.

24. L'État, s'il n'a pas été défendu, ou s'il ne l'a pas été valablement, est recevable à se pourvoir par *requête civile*. C. pr 481. — V. ce mot, no 115.

25. Quant au pourvoi en *cassation*,— V. ce mot, nos 260 et suiv., 322 et 354.

26. En cas de condamnation contre l'État, il faut se pourvoir devant l'administration qui procure l'exécution par des moyens qui lui sont propres. Foucart, 2, no 29.

27. Ainsi aucune saisie-arrêt ne peut être formée entre les mains de ses débiteurs. Cass. 16 therm. an 10; 31 mars 1819, Dev. 1, 677; 6, 50; Paris, 2 mars 1831, P. 23, 1273.

28. Ni entre celles des débiteurs d'un condamné par contumace dont les biens sont séquestrés et régis au profit de l'État. Poitiers, 7 août 1835 (Art. 232 J. Pr.).

29. Les créanciers d'un gouvernement étranger ne peuvent arrêter en France les sommes qui lui appartiennent. Trib. Seine, 2 mai 1828, *le Droit*, 12 juill. 1840. Chauveau sur Carré no 1923 *bis*.

30. Mais un créancier peut saisir entre les mains de l'État les deniers dus à son débiteur. Arg. C. pr. 561; L. 9 juill. 1833, Art. 13 et suiv. — V. d'ailleurs *Saisie-arrêt*, nos 213 et suiv.

31. Les instances relatives au recouvrement des revenus domaniaux, tels que fermages, rentes, créances, sont suivies par les directeurs des domaines, d'après le mode de procéder prescrit pour celles en matière de droits d'*enregistrement*. L. 27 vent. an 9; Cass. 13 pluv. an 11, 5 mars 1811.—V. ce mot.— Toutefois, elles sont soumises aux deux degrés de juridiction lorsque la somme contestée excède 1,500 fr. Cass. 27 mai 1807, 23 mars 1808; inst. nos 15 et 606; L. 11 avr. 1838.

32. En cas de retard de la part des débiteurs, le directeur de la régie, dans chaque département, décerne les contraintes qui sont visées par le président du trib. civil, sur la représentation d'un extrait du titre exécutoire, et mises à exécution sans autres formalités. L. 11 sept. 1791, art. 4.

33. En matière administrative, notamment dans les questions relatives à l'interprétation des ventes de domaines nationaux, qui sont de la compétence des conseils de préfecture, les directeurs des domaines dans les départements ont seuls qualité pour exercer les actions de l'État devant ces conseils, et l'adminis-

tration générale des domaines peut seule les suivre devant le Cons. d'État. Cormenin, 2, 467.

34. Les demandes en partage de biens domaniaux sont soumises à la juridiction administrative. Proudhon, *ib.* n° 824.

35. *Enregistrement.* Les adjudications ou ventes des biens de l'État sont passibles du droit de 2 p. 0/0. LL. 26 vend. an 7; 15 flor. an 10; Décis. min. fin. 27 mars 1831; Inst. gén. 25 avr. 1831, n° 1361. — V. *Affiche*, n° 21.

36. Les baux du domaine sont assujettis aux mêmes droits que ceux des particuliers. Rolland, *hoc verbo*, n° 91.

37. Ce droit est exigible, nonobstant la déchéance de l'acquéreur. Cass. 14 mars 1837; Inst. gén. 7 juin 1837, n° 1539.

ÉTAT *de frais.* Se dit du tableau détaillé de tous les déboursés et émoluments d'un acte ou d'une procédure. — V. *Taxe*, n°s 6 et suiv.; *Avoué*, n° 277.

1. Il est déposé au greffe par l'avoué qui fait commettre un juge pour procéder à la *taxe.* — V. ce mot, n°s 9 et 10.

2. Décidé que le juge ne peut exprimer les motifs de l'admission ou du rejet des articles : qu'il doit se borner à l'expression *taxé.* Douai, 14 mars 1838, Dev. 39, 119.

3. En matière ordinaire, l'état taxé par le juge reste déposé au greffe, afin que l'adversaire puisse, en examinant chaque article, motiver l'opposition qu'il voudrait y former. Décr. 16 fév. 1807, art. 4.

4. Il y a mêmes motifs de décider en matière sommaire; toutefois il a été jugé qu'aucune disposition ne prescrit ce dépôt. Grenoble, 28 mai 1823, P. 17, 1138.

ÉTAT *des immeubles.* — V. *Action possessoire*, n° 224.

ÉTAT *d'inscription.* — V. *Hypothèque*, *Inscription hypothécaire; Ordre*, *Saisie immobilière*, n°s 351 et 358.

ÉTAT *de lieux.* — V. *Juge de paix*, n° 146.

ÉTAT (*question d'*). — V. *Audience solennelle et Acquiescement*, n° 16.

ÉTAT *de situation.* — V. *Compte de tutelle*, n° 2; *de bénéfice d'inventaire*, n° 2.

ÉTRANGER. C'est celui qui est né de parents non Français et qui n'a point été naturalisé, ou qui, étant né de parents Français, en a perdu la qualité. —V. d'ailleurs Soloman, *de la condition juridique des étrangers.*

Table sommaire.

1. Les Algériens ne sont pas considérés comme étrangers. — V. *Colonies du nord de l'Afrique*, n°s 11, 142, 155, 169, 183.

DIVISION.

§ 1. — *Droits des étrangers en France.*

2. Les droits de l'étranger varient selon qu'il a été ou non autorisé à établir son domicile en France.

3. Dans le premier cas, il jouit de tous les droits *civils* tant qu'il réside en France. C. civ. 13.

4. Dans le second, il ne jouit en France que des droits civils qui sont accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle il appartient. *Ib.*, 11. — Toutefois il est assimilé au Français quant au droit de succéder, de disposer et de recevoir. L. 14 juill. 1819, art. 1. — V. néanmoins l'art. 2 même loi, et *inf.*, n° 81

5. L'étranger, quant à sa capacité, reste soumis aux lois de son pays. Pardessus, n° 1452; Fœlix, p. 113; Massé, 2, 85; Nouguier, *des Trib. de comm.*, 2, 403.

6. Toutefois, l'étranger qui a contracté en France avec un étranger ne peut demander la nullité de son obligation, par cela seul qu'il aurait été mineur d'après la loi de son pays. Paris, 17 juin 1834, P. 26, 646.

7. La femme étrangère peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari, tant qu'il n'est pas établi que, d'après les lois du pays, cette autorisation est nécessaire. Bastia, 16 fév. 1844 (Art. 2789 J. Pr.). — Au reste, la justice supplée à l'autorisation du mari, s'il ne réside pas en France. *Même arrêt.*

8. L'étranger est soumis aux lois de police et de sûreté. — Ses immeubles sont régis par la loi française. C. civ. 3.

9. L'étranger n'est apte à exercer en France aucune fonction publique. — V. *Agent de change*, n° 7; *Avocat*, n°s 11, 18 et 33; *Avoué*, n° 16; *Commissaire priseur*, n° 15; *Greffier Juge*, *Notaire*, *Prud'homme*, *Tribunal de commerce*, 17.

10. Peut-il être arbitre, expert, témoin? — V. *Arbitrage*, n°s 197, 266, 506, 719; *Enquête*, n° 428; *Expert*, n° 61; *Saisie-exécution*, n° 105.

11. Il ne saurait être ni tuteur, ni curateur, ni membre d'un conseil de famille. Merlin, *hoc verbo;* Massé, 2, 28.

12. Peut-il obtenir un brevet d'invention; empêcher qu'on usurpe un dessin, une marque de fabrique, un modèle? — V. *Invention*, n° 30.

13. Aucun étranger, à moins qu'il ne jouisse des droits civils, ne peut être propriétaire en totalité d'un navire français.

14. Profite-t-il du bénéfice de *cession de biens*? — V. ce mot, n°s 7, 13 et 16.

§ 2. — *Compétence*

15. Les trib. français connaissent des actions qui intéressent les étrangers *en matière réelle*. C. civ. 3; Duranton, 1, n° 154, note 1; Favard; 2, 448; Delvincourt, 1, 199, note 8. — V. *sup.*, n° 8, et *Partie civile*, n° 36.

16. *Quid*, en *matière personnelle*? — Il faut distinguer le cas

où le procès s'engage entre un Français et un étranger, de celui où il s'élève entre deux étrangers.

Art. 1. — *Contestations entre Français et étranger.*

17. Si l'étranger est demandeur, la loi lui permet de saisir les trib. français. C. civ. 15. — Il peut trouver dans le pays du défendeur plus de moyens d'être payé.

18. Si l'étranger est défendeur, les trib. français sont encore compétents; — lors même qu'il s'agit d'obligations passées en pays étranger (C. civ. 14), — et à plus forte raison lorsque l'obligation a été contractée solidairement avec des Français. Cass. 1er juill. 1829, S. 29, 326. — Autrement les obligations des étrangers seraient souvent illusoires.

19. Ainsi un étranger peut être assigné devant les trib. français à raison d'une société établie entre un Français et lui, encore bien que le siége de la société soit en pays étranger. Cass. 8 juill. 1840, Dev. 40, 866. — Et à plus forte raison si la société avait son siége en France. Paris, 13 fév. 1808, S. 7, 1203.

20. Le trib. français doit statuer alors même que l'étranger ne *réside pas en France*. — Si cet article déroge à la maxime *Actor sequitur forum rei*, c'est que les jugements rendus par les trib. étrangers étant sans exécution en France, ou du moins ne pouvant être exécutés qu'après avoir été révisés par les trib. français, il était plus simple d'attribuer à ces derniers une compétence directe, afin d'éviter des frais et des longueurs. Malleville, art. 14, p. 26. — V. *Exécution*.

21. Jugé toutefois que le Français qui a son domicile en pays étranger, doit y faire assigner l'étranger du même pays contre lequel il a une demande à former (Paris, 28 fév. 1814, S. 14, 362; et 20 mars 1834, Dev. 34, 159). Attendu que le Français ne peut argumenter dans ce cas de la difficulté où il se trouve de quitter son domicile, ni se plaindre d'être obligé de se soumettre aux lois étrangères, puisqu'il s'est placé sous leur empire. — Mais cette décision nous paraît contraire au texte et à l'esprit de la loi : il suffit que le demandeur soit *Français* pour qu'il puisse invoquer le bénéfice de l'art. 14 : cet article ne distingue pas. D'un autre côté, ne serait-ce pas blesser le principe de réciprocité établi par les rédacteurs du Code, que de refuser au Français une juridiction que l'étranger lui-même pourrait saisir, aux termes de l'art. 15 C. civ.? C'est pourtant à cette conséquence que conduiraient les deux arrêts de la C. de Paris. — Aussi le dernier a-t-il été cassé le 26 janv. 1836 (Art. 395 J. Pr.), bien qu'il fût rendu dans une espèce où l'obligation avait été passée en pays étranger. Rouen, 17 mai 1837, P. 38, 1, 53; Duranton, 1, n° 151, à la note; Legat, *Code des étrangers*, ch. 7, p. 299; Coin-Delisle, 29, nos 13 et 14; Soloman, 83.

22. Le demandeur français qui actionne un étranger, peut-il se prévaloir du bénéfice de l'art. 14 C. civ., bien que l'obligation n'ait pas été directement contractée envers lui, mais envers un étranger ? — Pour l'affirmative, on dit : Il importe peu que l'obligation ait été contractée dans l'origine entre étrangers ; par cela seul qu'elle est devenue la propriété d'un Français, le débiteur est soumis à toutes les règles établies en faveur des Français ; on ne peut invoquer les principes ordinaires de la cession, ils ne sauraient détruire un droit qui a sa source dans la nationalité. Trèves, 18 mai 1807, S. 7, 280 ; Pardessus, n° 1478. — A moins que l'on ne prouve (par témoins) que la cession a été frauduleuse, et n'a eu pour objet que de distraire l'étranger de ses juges naturels. Paris, 27 mars 1835, P. 26, 1565 ; Pardessus, *ib.*

Mais on répond : Les termes de l'art. 14 sont positifs ; ils supposent que l'obligation a été directement contractée par un étranger vis-à-vis d'un Français. Dans le système contraire, un étranger qui aurait contracté dans son pays avec un étranger, certain qu'il était de n'être pas distrait de ses juges naturels, pourrait être cependant forcé de venir plaider en France, par suite d'une cession frauduleuse. Massé, 2, 278 ; Fœlix, 217 ; Soloman, 84.

23. Ainsi, l'étranger envers lequel un étranger s'est obligé ne peut se prévaloir du bénéfice de l'art. 14, bien qu'à l'époque où l'action est intentée, il ait acquis la qualité de Français. Paris 5 juin 1829, S. 29, 249. — V. Paris, 24 avr. 1856. (6358).

24. Le Français héritier (Cass. 1er juill. 1828, Dev. 9, 321 ; Pardessus, n° 1476) ou cessionnaire d'un étranger au profit duquel une reconnaissance non commerciale ni négociable a été souscrite en pays étranger par un étranger, ne peut traduire ce dernier devant les trib. français. — V. *Contrainte par corps*, n° 176.

25. En est-il de même dans le cas où l'obligation résulte d'une lettre de change souscrite par un étranger au profit d'un étranger, et dont un Français est devenu depuis propriétaire par voie d'endossement ? — Pour l'affirmative on dit : L'art. 14 comprend et les engagements civils, et les engagements de commerce. Vainement, voudrait-on prétendre que lorsqu'il s'agit d'un effet de commerce, le tireur ou l'accepteur s'est obligé de fait envers tous ceux qui, étrangers ou non, peuvent devenir endosseurs ou porteurs. Le négociant étranger qui a souscrit une traite au profit de l'un de ses compatriotes, n'entend pas renoncer par cela seul au bénéfice de la règle *Actor sequitur forum rei*, et s'astreindre à quitter son pays, ses affaires et ses juges naturels, pour comparaître devant une juridiction qui n'est point la sienne. Douai, 27 fév. 1828 ; Poitiers, 5 juill. 1832, S. 28, 284 ; Dev. 32, 441. — Mais on répond : Celui qui souscrit une lettre de change, par cela seul que cet effet est négociable, s'oblige envers celui à l'ordre duquel il est passé, à lui en payer le montant. Le porteur devient,

par suite de l'endossement, créancier direct du souscripteur, à la différence d'un cessionnaire ordinaire, qui ne peut agir que comme exerçant les droits de son cédant. D'ailleurs, s'il est généralement reconnu qu'en matière commerciale, un étranger peut être cité devant les trib. français par un autre étranger, *à fortiori*, doit-il en être ainsi lorsqu'il est actionné par un Français. Cass. 25 sept. 1829, S. 30, 151; 26 janv. 1833; Dev. 33, 100; Arg. Douai, 7 mai 1828, S. 29, 79; Arg. Paris, 6 déc. 1836 (Art. 818 J. Pr.); 15 juillet 1842, Art. 3212; Fœlix, 216; Massé, 2, 278; Nouguier, 2, 428; Pardessus, nº 1478; Soloman, 85.

26. Peu importe que l'obligation ait été contractée par un étranger envers un étranger, si celui-ci n'a agi que comme mandataire d'un Français.— Ainsi l'assureur est justiciable des trib. français, à raison de l'exécution de l'assurance passée hors France, bien qu'il soit étranger, ainsi que l'assuré mandataire, si le commettant est Français. Aix, 5 juill. 1833, Dev. 34, 143.

27. La circonstance que l'étranger s'est engagé envers un Français devant le consul de sa nation, ne fait pas obstacle à ce que les trib. français soient compétents, puisqu'ils le sont même quand l'obligation a été souscrite *en pays étranger*. Paris, 16 juin 1807, P. 6, 150.

28. La disposition de l'art. 14 n'est pas impérative, mais simplement facultative. — Ainsi, le Français qui a assigné l'étranger devant un trib. étranger, peut être déclaré avoir renoncé au droit de l'assigner devant les trib. français. Cass. 14 fév. 1837 (Art. 838 J. Pr.); Soloman, 86 — A moins que depuis la demande, l'étranger n'ait acquis en France des biens qui y rendent l'exécution du jugement possible. Rouen, 19 juill. 1842 (Art. 2439 J. Pr.). Massé, 2, 297. — *Contrà*, Fœlix, 231.

29. Si le Français a succombé devant les juges étrangers il ne peut plus être admis à traduire de nouveau l'étranger devant les trib. français pour le même objet. Arg. Paris, 15 fév. 1845, P. 1845, 1, 450. — V. *Exécution*, nº 92.

30. *Quid*, si le Français était défendeur, et si, après avoir succombé devant les trib. étrangers, on poursuivait contre lui l'exécution en France du jugement rendu ? — Aurait-il le droit de faire valoir de nouveau ses moyens de défense ? — V. *ib*.

31. L'art. 14 C. civ. s'applique non-seulement aux obligations résultant d'un contrat passé entre un Français et un étranger, mais encore à celles qui naissent : — 1º Des contrats et quasi-contrats. Poitiers, 8 prair. an 13, P. 4, 569; Paris, 17 nov. 1834, P. 26, 1018. — *Contrà*, motifs, Paris, 5 juin 1829, S. 29, 249. — Ainsi, le fait d'acceptation pure et simple d'une succession ouverte en France, constitue, de la part de l'étranger, une obligation qui le soumet à la juridiction des trib. français. Montpellier, 12 juill. 1826. — V. Paris, 11 déc. 1847, art. 3979 J. Pr.

32. 2° Des délits et quasi-délits : la demande doit être accueillie plus favorablement encore lorsque le Français n'a point accepté l'étranger pour débiteur. D'ailleurs l'expression *obligation* qui se trouve dans l'art. 14, avant la promulgation des titres qui concernent les obligations de toute espèce, doit être entendue dans le sens générique et absolu qui lui convient. *Inst. de oblig.*, § 2. Rouen, 6 fév. 1841 (Art. 1900 J. Pr.); Rejet, 13 déc. 1842, P. 1843, 1, 407; Conf. des avocats de Paris, Gaz. des trib., 6 août 1842; Valette sur Proudhon, 1, 159; Fœlix, n° 150; Soloman, p. 83. — *Contrà*, consult. de Me Crémieux, P. 1843, 1, 407.

33. Les règles précédentes peuvent être modifiées par des traités diplomatiques.

Ainsi, en matière personnelle ou de commerce, un Suisse ne peut être traduit devant les trib. français, à moins qu'il n'ait fait, à cet égard, une convention formelle, ou qu'il n'ait été présent dans le lieu même où le contrat a été stipulé. Art. 13, traité du 4 vend. an 12, et 3 du traité du 18 juill. 1828. Cass. 12 nov. 1832, D. 33, 109.

34. Le défendeur suisse est recevable à demander son renvoi devant les juges de son pays, alors même qu'il a pour coobligé solidaire un Français, et que celui-ci a été présent par son syndic au contrat passé en France. Cass. 27 août 1835 (Art. 221 J. Pr.). — Mais s'il conteste sur le fond du litige, il est censé reconnaître la juridiction du trib. français, et ne peut proposer l'incompétence sur l'appel. Colmar, 30 déc. 1815, S. 17, 63.

35. Lorsque l'acte d'une société originairement contractée entre des Français, porte que le siége principal de la société sera établi en France, et que les difficultés qui s'élèveront entre les associés seront jugées par des arbitres nommés par le trib. (sans autre désignation), s'il arrive que des Suisses s'engagent à faire partie de la société, ils sont, par suite de leur adhésion sans réserve à l'acte social, soumis, pour les demandes dirigées contre eux par leurs coassociés, à la juridiction du trib. dans le ressort duquel se trouve le siége principal de la société. Paris, 2 juill. 1828, D. 28, 187.

36. En général, l'étranger, traduit devant les trib. français, peut opposer toutes les exceptions que la loi a établies en faveur du plaideur français : — Spécialement, la nullité de la signification à lui faite en la personne d'un mandataire, qui n'avait pas pouvoir de répondre à l'action. Cass. 5 août 1807, S. 7, 2, 124.

Un étranger peut contester à une personne sa qualité de Français reconnue par les autorités françaises à l'effet de décliner la juridiction française. Arg. Cass. 14 mai 1834, Dev. 34, 847.

37. Celui qui n'est que défendeur est toujours recevable à former une demande reconventionnelle devant les trib. français. Fœlix, p. 231; Massé, 2, 299.

38. Il peut aussi, en cas de litispendance, demander au trib.

français devant lequel il est assigné, son renvoi devant les juges français précédemment saisis. Cass. 1er juill. 1823, S. 24, 212.

39. Si dans une même contestation, l'étranger traduit le Français devant le trib. étranger, tandis que le Français cite en France l'étranger, ce dernier ne peut opposer l'exception de litispendance. En ne faisant aucun acte devant la juridiction étrangère, le Français est présumé avoir voulu se réserver le privilége de l'art. 14 C. civ. — L'art. 171 C. pr. est inapplicable à des causes pendantes devant des trib. de différents royaumes, les jugements rendus par des juges étrangers n'ayant pas force exécutoire en France. C. pr. 546; C. civ. 2128. Cass. 7 sept. 1808, P. 7, 144; Montpellier, 12 juill. 1826, S. 27, 227; Bastia, 14 déc. 1839; Dev. 40, 454; Cass. 16 fév. 1842, P. 1842, 1, 359; Carré et Chauveau, 2, 189, note 2; Boncenne, 3, 224 et suiv.

40. L'étranger ne peut demander à la C. de cass., par voie de règlement de juges, son renvoi devant les trib. de son pays. Art. 1er et 19, tit. 11, ordonn. 1737; C. pr. 363. — Les questions de compétence dans leurs rapports avec les trib. étrangers, doivent suivre les voies ordinaires. Cass. 25 janv. 1825, S. 25, 196.

41. Que doit-on décider à l'égard des chefs de gouvernements étrangers? — Des ambassadeurs et autres agents diplomatiques étrangers? — V. *Ministre public*.

42. *Compétence territoriale.* Sous ce rapport on applique aux contestations entre français et étrangers les principes de l'art. 59 C. pr. — V. d'ailleurs *Compétence civile*, nos 84, 121, 127.

43. S'agit-il d'une demande dirigée contre un Français par un étranger, ce dernier suit les mêmes règles qu'un Français serait tenu de suivre à l'égard d'un compatriote. Pardessus, n° 1478. — V. C. pr. 59. *Compétence des trib. civils*, n° 23.

44. S'agit-il d'une action introduite par un Français contre un étranger, on distingue si ce dernier a ou non une résidence en France.

45. L'étranger défendeur doit être assigné devant le trib. de sa résidence, et non devant le trib. du lieu où sont situées ses principales propriétés. (Art. 55 J. Pr.). Fœlix, n° 146; Pardessus, n° 1478.

46. A défaut de résidence, s'il y a élection de domicile, — ou lieu désigné pour le payement d'une obligation commerciale, ou introduction d'une demande principale, — le défendeur étranger est cité devant le tribunal de l'un de ces endroits, suivant les cas. Pardessus, *ib.* — V. *Offres*, 109.

47. Mais *quid*, à défaut de l'une des circonstances attributives de juridiction? — L'art. 69 C. pr. dit bien que l'assignation doit être donnée au parquet du procureur du roi près le trib. *où la demande est portée*: mais quel est ce trib.? Est-ce celui du do-

micile du demandeur, ou tout autre à son choix? Le Code ne s'explique pas.

Dans le doute, il est plus sûr de porter la demande devant le trib. du domicile du demandeur : il y aurait trop d'inconvénients à laisser à l'une des parties la faculté de choisir celui des trib. de France qui, par sa composition, lui offrirait le plus de chances de gagner son procès. Thomine, 1, 173; Delvincourt, 1, 199, note 8.

48. Mais s'il y a plusieurs défendeurs, les uns Français, les autres étrangers, le demandeur doit assigner devant le trib. du domicile de l'un des défendeurs. Arg. C. pr. 59.

Art. 2. — *Contestations entre étrangers.*

49. La faculté d'exiger justice des tribunaux français dérive-t-elle du droit des gens, ou du droit civil? — Suivant les uns, les trib. français devraient se déclarer compétents, quelle que fût la nature de la contestation, toutes les fois qu'elle s'élève entre des étrangers résidant en France. La loi ne s'y oppose pas; c'est le moyen d'épargner aux parties des frais et des retards; — l'administration de la justice est du droit des gens; à ce titre, elle ne peut être refusée aux étrangers, qui en appellent à la sagesse de nos trib., surtout si l'on considère que la loi française protège les étrangers, même contre les Français. Décider autrement, c'est être inconséquent, c'est rétrograder vers les temps de barbarie. Legat, ch. 7, p. 305. — D'autres, au contraire, refusent absolument aux étrangers ce qu'ils considèrent comme un privilége exclusif pour le citoyen français; les questions de statut personnel entre étrangers sont régies par la loi étrangère dont la théorie et la pratique sont inconnues aux magistrats français. Si le jugement n'était pas rendu conformément à la loi étrangère mal comprise en France, qu'adviendrait-il du respect dû à la justice française? Valette sur Proudhon, 1, 160; Guichard, n°s 257 et 259; Soloman, p. 94 et suiv. — V. toutefois *Acte de notoriété*, n° 7.

50. En principe, les trib. français sont incompétents. Ils n'ont été institués que pour juger les nationaux. Parlement Paris, 7 août 1732; Douai, 15 juill. 1782, et 24 déc. 1785; Merlin, *Rép.*, v° *Étranger*, 3, § 2; Delvincourt, 1, 200, note 8; Duranton, 1, n° 154; Favard, v° *Étranger*.

Conséquemment l'étranger cité par un étranger peut, en général, décliner la juridiction des tribunaux français.

51. Peu importe que, depuis le contrat et avant la demande, le défendeur soit venu se fixer en France. Arg. Cass. 28 juin 1820, S. 21, 42.

52. Peu importe même que l'obligation civile ait été sous-

crite en France.—Dans le droit romain, tout contrat était attributif de juridiction au juge du lieu où il avait été passé, Loi 19, § 1 et 2, ff. *De judiciis*. — Mais cette règle n'était point en vigueur dans notre ancien droit français. Bacquet, *Des droits de justice*, ch. 8, n° 9; Mornac, sur la loi 19, ff. *De judiciis;* Boullenois, t. 1,607. — Il doit en être de même aujourd'hui, et c'est par exception que l'art. 111 C. civ. dispose qu'en cas d'élection de domicile la convention attribue juridiction. Mais, lorsqu'il s'agit d'un contrat civil passé, en France, entre deux étrangers non domiciliés, on reste dans le principe général. Aucune raison ni d'ordre public, ni d'intérêt privé, ne sollicite d'ailleurs, dans ce cas, l'intervention des juges français. Cass. 22 janv. 1806, P. 5, 141; Rouen, 29 fév. 1840, Dev. 40, 256; Bourges, 8 déc. 1843 (Art. 2969 J. Pr.). Merlin, *Rép.*, v° *Étranger*, § 2; Duranton, 1, n° 154. — *Contrà*, Delvincourt, 1, 200, note 8; Arg. motifs, 16 germ. an 13, P. 4, 479.

53. Peu importe encore que les Français puissent être jugés par les trib. du pays de ces étrangers, si les traités n'ont point établi à cet égard de réciprocité. Cass. 22 janv. 1806.

54. L'incompétence des trib. français entre étrangers a lieu surtout lorsqu'il s'agit de questions d'état : les juges français sont alors plus exposés à commettre de graves erreurs, puisqu'il faut appliquer à l'étranger les lois de son pays. Paris, 15 juill. 1816, S. 17, 151.

55. Spécialement : 1° en matière de *Séparation de corps*. Paris, 24 août 1844 (Art. 2966 J. Pr.)—V. ce mot, n° 7.

Même décision à l'égard d'époux établis en France. Paris, 26 avr. 1823, S. 24, 65.

56. Jugé que les trib. français peuvent connaître d'une demande en séparation de biens formée par une Française ayant épousé en France un étranger établi et domicilié en France, bien qu'ils se fussent déclarés incompétents, précédemment, pour connaître de la séparation de corps. Paris, 30 mai 1826, S. 27, 49. — Même décision, si cette Française a épousé un Français, devenu, depuis le mariage, étranger : — « Attendu que la condition de cette femme s'est trouvée fixée par la législation du temps du mariage, et de même qu'elle ne peut être contrainte de suivre son mari hors du royaume, elle ne peut être distraite de ses juges naturels, par l'abandon que son époux pourrait faire de sa qualité de Français. Paris, 21 juill. 1818, S. 18, 359. » — *Contrà*, Arg. 24 août 1844. — V. *Domicile*, n° 94 et d'ailleurs *Séparation de biens*, n°s 12 à 14.

57. 2° en matière d'opposition formée par un père au mariage de son enfant, en France. Rennes, 16 mars 1842, D. 42, 211.

58 3° Dans un procès de suppression d'état intenté par un

étranger né en France et y résidant, contre un étranger, bien que la demande pût donner, par suite, ouverture à l'action publique. Cass. 14 mai 1834, Dev. 34, 847.

59. L'incompétence des trib. français pour juger des questions d'état, tient à des raisons d'ordre public.

Conséquemment, 1° les trib. français devant lesquels ces demandes sont portées, sont tenus de s'abstenir. Paris, 23 juin 1836 (Art. 582 J. Pr.).

60. 2° Cette incompétence est proposable pour la première fois en appel. Cass. 30 juin 1823, S. 24, 48.

Décidé toutefois que l'étranger qui a saisi lui-même les juges français, et a succombé sur sa demande, ne peut l'invoquer devant la C. de cass. Cass. 4 sept. 1811, P. 9, 624.

61. Dans les autres matières, l'incompétence des trib. français, n'étant pas d'ordre public, peut être couverte par le consentement du défendeur étranger.

62. Ce consentement résulte, — 1° de l'élection de domicile faite en France par le contrat. Merlin, *Rép.* v° *Étranger*, § 2; Pardessus, n° 1477. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 66.

63. L'élection de domicile est facilement présumée pour les conventions du droit des gens, par exemple, s'il s'agit d'un salaire modique promis à un ouvrier. Valette sur Proudhon, 1, 160.

64. 2° De conclusions au fond prises par le défendeur. Cass. 29 mai 1833, D. 33, 252.

65. L'étranger ne peut invoquer l'incompétence des trib. français en appel, quand il a conclu en 1re instance à l'application des lois françaises et notamment en matière de partage. Paris, 23 nov. 1840 (Art. 1827 J. Pr.).

66. Dans tous les cas, les trib. français n'étant constitués que pour rendre la justice aux Français, peuvent la refuser aux étrangers, qui, d'après la loi ou les traités, ne sont pas leurs justiciables : le consentement de ces étrangers à les reconnaître pour juges leur confère bien la *faculté* de les juger, mais ne leur en impose pas l'*obligation;* ils ont donc le droit de se déclarer d'*office* incompétents. — Ainsi jugé en matière civile. Cass. 2 avr. 1833, D. 33, 250. — Et en matière commerciale, 8 avr. 1818, S. 22, 217; Coin-Delisle, sur l'art. 14 C. civ.; Nouguier, *Trib. de comm.*, 2, 403; Soloman, 99.

Même lorsque l'étranger défendeur a conclu au fond. Cass. avr. 1833.

67. L'incompétence des trib. français pour connaître des contestations entre étrangers, cesse :

1° En matière réelle (— V. *sup.*, n° 15). Paris, 23 therm. an 12, P. 4, 141. — Ainsi jugé à l'égard d'un immeuble dotal. Paris, 15 mars 1831, D. 31, 112; Pigeau, 1, 100; Duranton, n° 154.

68. 2° En matière de police et de sûreté. — V. *sup.*, n° 8.

69. 3° Lorsque des traités diplomatiques admettent expressément la juridiction française. — V. *Exécution*, n° 84.

70. 4° Si l'une des parties a été autorisée à établir son domile en France. (— V. *sup.*, n° 3). Ainsi jugé même en matière de séparation de corps. Rennes, 21 août 1823, Douai, 15 déc. 1851 (5060). — V. Cass. 8 avr. 1851 (4914).

71. Il suffit même, en général, que l'une des parties ait en France son principal établissement : l'autorisation préalable n'est pas indispensable pour acquérir en France un domicile. Les faits acquisitifs d'un domicile pour un Français le sont également pour un étranger : l'art. 13 C. civ. se borne à attribuer certains effets à l'autorisation de domicile. Cass. 2 avr. 1833, D. 33, 250, Toullier 1, n° 265; Arg. Duranton, 1, n° 152; Merlin, v° *Domicile*, § 13; Legat, ch. 7, 301; Delvincourt, 200, note 8, p. 15; Devilleneuve, 1, 842, note. — *Contrà*, arg. Cass. 6 fév. 1822, S. 22, 203; Paris, 23 juin 1836; Douai, 12 juillet 1844 (Art. 582, et 2970 J. Pr.).

72. Ainsi jugé en matière civile. Cass. 8 therm. an 11; Paris, 15 mars 1831, Dev. 31, 237; Pau, 3 déc. 1836 (Art. 861 J. Pr.); — En matière de commerce, Paris, 30 mai 1808, P. 6, 721; 24 mars 1817, S. 18, 51; Metz, 27 avr. 1818, P. 14, 775; Cass. 14 avr. 1827, S. 28, 212, 26 avr. 1832, Dev. 32, 455.— V. *Compétence des trib. de commerce*, n° 233.

73. Mais le seul fait de la résidence en France établie même depuis un grand nombre d'années, ne rend pas l'étranger justiciable des trib. français. Cass. 2 avr. 1833.

74. Non-seulement l'étranger domicilié en France peut traduire un autre étranger devant les trib. français ; mais il peut y être traduit lui-même, par celui-ci. Le principe de la réciprocité le veut ainsi. Dans ce cas, d'ailleurs, l'on ne fait qu'appliquer la maxime *Actor sequitur forum rei*, en assignant cet étranger devant le trib. de ce domicile. Chauveau, n° 1507 ; Paris, 11 juin 1812, P. 10, 459; Cass. 30 nov. 1814, S. 15, 186. — Ces deux arrêts, rendus sur contestations commerciales, se fondent sur ce que l'étranger défendeur était domicilié en France depuis longues années, et y possédait plusieurs immeubles. — *Contrà*, motifs, Paris, 23 juin 1836, et Cass. 6 fév. 1822.

75. 5° Lorsqu'il s'agit de mesures provisoires et urgentes.

76. Ainsi, en matière de *séparation de corps*, les trib. français peuvent autoriser provisoirement la femme étrangère à quitter la maison de son mari. Paris, 23 avr. 1822, S. 24, 1, 49; 26 avr. 1823, S. 24, 65. — V. ce mot, n° 8.

77. Même décision s'il s'agit d'une obligation de droit naturel, par exemple, de celle de se fournir des aliments entre époux. Paris, 19 déc. 1833, Dev. 34, 383.

78. Un juge français peut autoriser une saisie conservatoire

de la part d'un étranger, sur des marchandises transportées **en France**, par un autre étranger. Aix, 6 janv. 1831, D. 32, 1737. — *Contrà*, Fœlix, 208 et 324.

79. Le juge français est-il compétent pour statuer sur la validité d'une pareille saisie? — Pour l'affirmative on dit : Tout acte d'exécution fait en France ne peut être jugé, quant à la forme, que par les trib. français, les trib. étrangers n'ayant aucune juridiction sur les autorités françaises, soit pour leur prescrire d'agir, soit pour juger et maintenir leurs actes. Sans doute le trib. français est sans qualité pour décider si le saisissant est ou non créancier du saisi, et le mérite de la saisie, quant au fond, se trouve subordonné à la décision à intervenir à l'étranger; mais c'est exagérer l'incompétence des trib. français sur le fond, que de leur interdire de connaître de la validité de la saisie *quant à la forme*. Aix, 6 janv. 1831; Massé, 2, 251; Nouguier, 2, 434. —Pour la négative on répond : Il ne s'agit pas de l'exécution d'un titre paré, mais d'obtenir un titre primordial contre le débiteur : l'action est personnelle et mobilière; conséquemment le créancier doit poursuivre la validité de la saisie devant le trib. du domicile du défendeur. Paris, 24 avril 1841; Douai, 12 juill. 1844 (Art. 2095 et 2970 J. Pr.); Roger, *Saisie-arrêt*, n° 521; Fœlix, n° 138; — Toutefois, même d'après ce dernier système, le trib. français peut, comme conséquence de son incompétence, prononcer la mainlevée ou la nullité de la saisie-arrêt, puisque en effet il n'existe point de demande régulière en validité, et qu'il y a lieu d'appliquer l'art. 565 C. pr. Paris, 24 avr. 1841. — V d'ailleurs *Saisie-arrêt*. Paris, 19 janv. 1850 (4832).

Ces solutions s'appliquent à la saisie-gagerie et à la saisie-foraine.

80. 6° Lorsqu'il s'agit d'exécuter en France un jugement rendu par les trib. étrangers : les juges français ont alors à prononcer si cette exécution doit ou non être ordonnée. C. civ. 2123; C. pr. 546. — Il ne s'agit plus alors d'une instance entre étrangers, mais d'un procès terminé par un jugement définitif dont l'exécution peut être demandée en France. Paris, 17 mai 1836 casse, 10 mars 1863 (7994).

81. 7° Si la demande d'un cohéritier français tend à être autorisé à prélever, sur les valeurs mobilières et immobilières dépendant de la succession et situées en France, la part dont il pourrait être exclu par la loi étrangère. (L. 14 juill. 1819, art. 2). Paris, 15 fév. 1845, P. 1845, 1, 45, — Le trib. français saisi de la demande en partage peut ordonner que les biens situés à l'étranger seront compris figurativement dans le partage, pour déterminer les récompenses ou indemnités qui peuvent être dues en exécution du même article. Cass. 16 fév. 1842, P. 1842, 1, 359.

82 8° En matière de commerce; — lorsqu'il s'agit de mar-

chés faits entre étrangers non domiciliés, dans les foires françaises. cet usage constant sous l'ancienne jurisprudence a été reconnu lors de la discussion du Code au Cons. d'État. Séance du 6 therm. an 9. Merlin, *Rép.*, vº *Étranger*, § 2.

83. Il en est de même lorsque l'acte de commerce, qui fait naître la contestation, a été fait dans un lieu quelconque de la France, soit avec délivrance de la marchandise en ce lieu, soit avec l'obligation d'y faire un payement. C'est ce que décidaient les anciens auteurs (Boullenois, *Statuts*, 1, 608) sous l'ordonnance de 1673, dont l'art. 17, tit. 12, a été reproduit par l'art. 420 C. pr., qui n'établit pas de distinction entre les étrangers et les Français. Cass. 26 nov. 1828, S. 29, 9; Montpellier, 23 janv. 1841, Dev. 41, 193; Pardessus, nº 1477; Toullier, 1, nº 265; Merlin, *Rép.*, vº *Étranger*, § 2, Soloman 100 et suiv. — *Contrà*, Cass. 6 fév. 1822, S. 22, 203, qui juge que l'étranger non domicilié ne peut être assigné *en France* par un étranger à raison d'une lettre de change payable à l'étranger, bien qu'elle eût été souscrite en France pour valeur reçue en France.

84. Au reste, bien qu'il s'agisse d'une contestation commerciale, le défendeur étranger ne peut être assigné par l'étranger devant le trib. français, s'il ne rentre pas dans les termes mêmes de l'art. 420 C. pr. — *Contrà*, Delvincourt, 1, 200, note 8, et Duranton 1, nº 152; Arg. Paris, 10 nov. 1825, S. 26, 282.—Tel est le cas où il s'agit d'une lettre de change tirée en Angleterre à deux mois de date, et qui n'a point été payée à son échéance, si l'on en demande plus tard le payement en France. Cass. 28 juin 1820, S. 21, 42; Cass. 8 avr. 1818, S. 22, 217. — Si le contrat a été passé en pays étranger, le commerce français n'étant plus en jeu, la loi française ne doit plus protection. Massé, 2, 235.

85. Peu importe que l'étranger défendeur ait en France un domicile de fait, comme un établissement commercial, s'il n'a été fondé que depuis l'engagement qui fait l'objet du procès. Cass. 28 juin 1820.

86. Quelle que fût la nature des contestations engagées, en France, entre négociants américains, les trib. français devaient se déclarer incompétents, aux termes du traité du 14 nov. 1788 (art. 12) passé entre le gouvernement français et les États-Unis. Cass. 7 fruct. an 4, P. 1, 114.—Mais cette disposition a été révoquée par le traité du 8 vend. an 9. Aix, 17 mai 1831, Dev. 31, 209.

87. Enfin, le trib., régulièrement saisi d'une demande entre un Français et un étranger, ne cesse pas d'être compétent, nonobstant l'intervention d'un autre étranger, par suite de laquelle le Français se trouve désintéressé. Cass. 19 mai 1830, S. 30, 325. — V. *Assurance*, nº 12.

§ 3. — *Procédure, jugement, exécution.*

88. Les demandes formées contre l'étranger justiciable des trib. français ne sont pas dispensées du préliminaire de *conciliation*. — V. ce mot, n° 68. — *Code de procédure*, n° 20.

89. Le délai de l'ajournement varie suivant les distances. C. pr. 73. — V. *Ajournement*, nos 54 et suiv.

90. L'étranger est assigné à son domicile; — à défaut de domicile, à sa résidence; — à défaut de résidence, au parquet du procureur du roi près le trib. où la demande est portée. — V. *sup.*, n° 46; *Exploit.*

91. Le même mode a lieu pour les significations de jugements. Merlin, *Qu. dr.*, v° *Signification de jugement.*

92. L'étranger peut, en général, opposer les exceptions que la loi a établies en faveur des plaideurs français. — V. *sup.*, nos 36 et suiv.

93. Quand l'étranger demandeur est-il soumis à la caution *judicatum solvi?* — V. ce mot.

94. Il peut réclamer des *dommages-intérêts* pour un fait qui lui cause du préjudice, soit par *action principale*, soit en se portant *partie civile.* Arg. Cass. 15 déc. 1842, P. 1843, 1, 700. — V. ces mots.

95. Pour déterminer le premier ou le dernier ressort. — V. *Appel*, nos 67, 204, 321, 435 et 695.

96. Quant au pourvoi en *cassation*.—V. ce mot, nos 320, 366.

97. L'exécution des condamnations prononcées par les trib. français contre les étrangers peut être poursuivie par les voies ordinaires, et même par la *contrainte par corps*, si la somme principale est de 150 fr. — V. ce mot, nos 147 et suiv.

98. Mais *Quid*, si le créancier est un étranger? — V. *ib.*, nos 149 et suiv., et d'ailleurs nos 3, 18, 105, 107, 143, 175, 327, 472.

99. Les immeubles de l'étranger situés en France sont affectés à l'hypothèque judiciaire résultant des condamnations prononcées contre lui par les trib. français. — V. *sup.*, n° 8.

100. Ses biens meubles et immeubles situés en France peuvent être frappés de saisies.

101. L'étranger peut lui-même pratiquer en France une saisie-arrêt, ou une saisie conservatoire. — V. *sup.*, n° 78.

102. Pour l'autorité et l'exécution des jugements ou actes étrangers. — V. *Exécution*, n° 83.

103. *Enregistrement.* — Quant à cette formalité pour les actes passés en pays étranger.—V. ce mot, nos 44, 62, 90, 123, 130, 137.

ÉTUDE. — V. *Avoué; Clerc*, 2, 13; *Huissier*, *Interdiction*, *Notaire*, *Office.*

ÉTUDIANT. — V. *Compétence* (administrative), 220, 226.

ÉVALUATION. — V. *Caution*, 32; *Courtier*, 15; *Saisie-arrêt*, 15, 30, 88; *Surenchère*, 72.

ÉVÊQUE. — V. *Arbitrage*, 5; *Compétence* (administrative), 90, 230; *Vente administrative*, 19.

ÉVOCATION. Action d'enlever la connaissance d'une affaire à des juges pour en investir d'autres.

L'évocation d'un juge ordinaire à un juge d'exception n'est plus permise (Charte, art. 53). — L'évocation proprement dite n'a plus lieu qu'en matière d'*appel* dans certains cas.—V. ce mot, sect. X.

— V. *Action possessoire*, 343, 351; *Appel*, 593, 611; *Arbitrage*, 555; *Avocat*, 258; *Cassation*, 506; *Colonie (Afrique)*.

EXCÉDANT. — V. *Commandement*, 10.

EXCEPTION (1). Moyen par lequel le défendeur se borne à soutenir, sans s'occuper du fond de l'affaire, que le demandeur ne peut être admis à établir le mérite de sa prétention.

Table sommaire.

(1) Cet article, lors de la 2e édition, avait été confié à M. Lejouteux, juge d'instruction au tribunal de Châteaudun.

DIVISION.

Section I. — *Des différentes espèces d'exceptions, et de l'ordre dans lequel elles doivent être présentées.*

1. A Rome, l'exception, dans le système des formules, était une question subsidiaire posée par le préteur, qui permettait au juge d'absoudre le défendeur, si le fait allégué par ce dernier était justifié. — V. *Action*, n°s 11 et suiv.

2. Dans le droit ancien, le mot *exception* avait diverses acceptions. Jousse (*sur l'ordonn. de* 1667) appelait *exceptions* tous les moyens que le défendeur pouvait opposer au demandeur. Il les divisait en déclinatoires, dilatoires et péremptoires, et ces dernières en péremptoires proprement dites, et en défenses au fond. Pothier (*Procédure civile*) divisait les *défenses* en défenses proprement dites et en exceptions, ne comprenant dans ces dernières que les moyens qui, sans attaquer le fond de la demande, tendent à prouver que le demandeur ne doit pas être écouté à la proposer.

3. Les rédacteurs du C. civ. ont donné au mot *exception* le

même sens que Jousse, et désignent en général sous ce nom les moyens que le défendeur peut opposer au demandeur. Arg. C. civ. 1360, 1361, 1367, 1208 et 2012.

Mais les rédacteurs du C. de pr. ont employé cette expression dans un sens plus restreint. — Ainsi, d'après eux, les moyens que peut proposer le défendeur se divisent en défenses au fond, ou simplement défenses, et en exceptions (Arg. C. pr. 169, 173 et 186). — Dans les défenses, ou défenses au fond, sont compris les moyens appelés *fins de non-recevoir* (—V. ce mot), qui ne doivent plus être considérés comme exceptions. C'est ce qui résulte de la discussion du Code. En effet, l'art. 185 du projet, placé dans un paragraphe intitulé : *Des fins de non-recevoir*, était ainsi conçu : « Le défendeur, qui soutiendra le demandeur non recevable en sa demande, sera tenu de proposer cette exception préalablement à toutes défenses au fond. » Mais cet article fut supprimé, ainsi que le paragraphe sous la rubrique duquel il était placé, par suite des observations de la section de législation du tribunat, qui ne vit dans ces moyens que des défenses au fond. —V. *Action*, n° 126.

Le mot *exception*, dans le langage du Palais, a quelquefois une acception plus restreinte, et s'entend de la communication des pièces : c'est dans ce sens que l'on dit qu'une partie a *satisfait aux exceptions*, lorsqu'elle a communiqué les pièces par elle produites dans l'instance. — V. *inf.*, sec. III, § 4.

4. *Des différentes espèces d'exceptions.* Dans le système du C. de pr., on peut diviser les exceptions proprement dites en déclinatoires, péremptoires, et dilatoires.

5. Les exceptions *déclinatoires* (du latin *declinare*) ont pour but de faire renvoyer la demande devant un trib. autre que celui saisi par le demandeur. — Le renvoi peut être demandé, 1° pour incompétence personnelle ou matérielle; 2° pour connexité; 3° pour litispendance.—V. *inf.*, sect. II.

6. Les exceptions *péremptoires* (de *perimere*, *peremptum*) sont celles par lesquelles le défendeur requiert que la demande soit rejetée, parce qu'elle n'a pas été formée régulièrement, sauf au demandeur à la renouveler. — Il y a deux exceptions de ce genre; l'une résulte du défaut de conciliation, et l'autre, des nullités des actes de procédure. — V. *inf.*, sect. III.

7. Les auteurs reconnaissent une autre espèce d'exceptions péremptoires, qu'ils appellent *péremptoires du fond*, par opposition à celles que nous venons de signaler, et qu'ils désignent sous le nom de *péremptoires* de *forme* ou d'*instance*. — Ils comprennent sous cette dénomination les moyens ayant pour but de faire rejeter définitivement la demande, sans examiner si elle est bien ou mal fondée.—Ces exceptions se tirent de vices ou de circonstances inhérentes, soit à la personne du demandeur, soit

à sa réclamation. Par exemple, lorsque l'on soutient que le demandeur n'est pas recevable dans sa réclamation, soit par défaut de qualité ou d'intérêt, soit à cause d'une prescription acquise, d'une transaction intervenue, d'un jugement non attaqué, etc. Berriat, 220; Carré, 2, 153. — Mais ces moyens constituent des *fins de non-recevoir*, ou moyens du fond, et non de véritables exceptions, dans le sens du C. de pr. — V. *sup.*, n° 3.

8. Les exceptions *dilatoires* (de *differre*, *dilatum*) sont celles qui tendent à différer l'instruction, et par suite le jugement.

M. Berriat, 223, range les déclinatoires parmi les exceptions *dilatoires*.

9. Les exceptions *dilatoires*, proprement dites, sont les exceptions du délai pour faire inventaire et délibérer, de la garantie. — V. *Garantie*, *Inventaire*.

Celles de la caution du jugé et de la communication des pièces ont bien pour résultat de retarder la solution de l'affaire. (Boncenne, 3, 446, note.) Mais tel n'est pas leur unique but. Si la caution n'est pas donnée, si la communication n'a pas lieu, le demandeur ne peut suivre son action. Les exceptions dilatoires ont pour seul objet d'accorder un délai au défendeur, sans nuire à l'action qui est seulement différée. Carré, 2, 153, note.

10. On distingue encore les exceptions en relatives, absolues et mixtes. — *Relatives*. Elles ne tiennent qu'à l'intérêt privé de celui qui a le droit de les opposer, telles sont la caution du jugé, l'incompétence personnelle, le délai pour faire inventaire et délibérer, les nullités d'exploit en général. — *Absolues*. Elles tiennent à l'ordre public, comme l'incompétence à raison de la matière. — *Mixtes*. Elles se rattacheraient tout à la fois à l'intérêt privé et à l'ordre public; il faudrait ranger dans cette classe la litispendance et la connexité.

Les premières doivent, à peine de déchéance, être proposées avant toute défense au fond. Les secondes, au contraire, sont valablement présentées en tout état de cause, et même les juges sont tenus de les suppléer d'office. Enfin, les troisièmes pourraient être prises en considération par les trib., quoique non proposées *in limine litis*. Carré, 2, 154.

Nous pensons qu'on ne doit diviser les exceptions qu'en *relatives* et *absolues*, celles de connexité et de litispendance rentrant dans la première classe. — V. *inf.*, n° 125.

11. Le défendeur qui propose une exception est obligé de la prouver, de la même manière que le demandeur doit justifier son action. *Reus excipiendo fit actor*.

12. Le défendeur qui a présenté en 1re instance une exception sur laquelle le trib. n'a pas prononcé, tout en statuant au fond par des motifs étrangers à cette exception, peut la reproduire en appel, bien qu'il n'ait pas expressément déclaré, dans son acte

d'appel, attaquer le jugement sur ce point. Bourges, 23 avril 1825, Dev. 8, 66; Orléans, 19 juin 1829, Dev. 32, 447.

13. Une partie n'est point recevable à se plaindre de ce qu'on n'a pas statué sur l'exception proposée par son adversaire. Cass. 4 août 1806, P. 5, 442.

14. *Ordre dans lequel doivent être proposées les exceptions.* Cet ordre est réglé d'après la nature des effets qu'elles produisent.

Ainsi, l'on doit en général proposer d'abord les *déclinatoires*, puis les *péremptoires*, et enfin les *dilatoires*. — V. *inf.*, n° 15. — Présenter une exception de la seconde espèce, c'est renoncer à se prévaloir de celles de la première; et en invoquer une de la troisième, c'est renoncer à se prévaloir de celles de la première et de la seconde : celui qui se défend d'une manière quelconque devant un trib. reconnaît par cela même implicitement sa compétence; et celui qui sollicite un délai pour répondre à une demande dirigée contre lui reconnaît que cette demande a été régulièrement formée. Pigeau, 1, 194. — V. *inf.*, n° 65.

15. Toutefois l'exception du délai pour faire inventaire et délibérer doit être présentée avant les *déclinatoires;* car si l'héritier ou la femme n'acceptent pas soit la succession, soit la communauté, ils seront sans qualité pour répondre à la demande, et provoquer leur renvoi devant un autre trib. que celui du saisi; ce serait faire acte d'acceptation. — V. *Inventaire*.

16. La caution du jugé doit-elle être réclamée avant ou bien après les déclinatoires? — Dans le premier sens on dit : La demande en renvoi pouvant elle même occasionner des frais, il est naturel que le défendeur ait le droit d'exiger avant toute défense, soit au fond, soit même exceptionnelle, une garantie pour le remboursement de ses avances; l'ordre des articles du Code donne la priorité à cette exception. Bruxelles, 17 octobre 1828, Dev. 9, 151; Boitard, 2, 26; Boncenne, 3, 200; Legat, 311; Coin-Delisle, art. 16, n° 11. — Dans le deuxième sens on répond : De ce que le défendeur conclut immédiatement au renvoi devant un autre trib. sans demander la caution, on ne doit pas conclure qu'il ait renoncé à la caution pour plaider sur le fond. V. 5244.

C'est au trib. à fixer la somme de la caution; il faut alors qu'il entre dans l'examen de la cause; peu importe l'ordre des articles du Code. Dans le projet, l'art. 166 était placé après l'art. 169 : cet ordre a été modifié lors de la rédaction définitive, mais sans discussion. Locré, 21, 212; Delvincourt, 1, 198; Berriat p. 228, note 45; Duranton, 1, n° 163; Pigeau, *Comm.*, 1, 374. — Selon nous on doit laisser au défendeur la libert de présenter à son choix l'une ou l'autre exception. Le Code les a mises sur le même rang. Il faut interpréter ses dispositions de manière à ce que toutes produisent leur effet. L'exception de caution est dans l'intérêt du défendeur. Sans doute, s'il

ne veut courir aucun risque, il devra la proposer même avant le déclinatoire, et insérer dans ses conclusions des réserves indiquant le déclinatoire qu'il doit présenter. Non-seulement il mettra ses droits à l'abri; mais le juge pourra, dans l'estimation de la caution, calculer même les frais de déclinatoire. Si, au contraire, il a d'abord proposé le déclinatoire, comment voudrait-on en tirer contre lui une déchéance que la loi ne prononce pas? Carré, n° 704; Chauveau, *ib.*; Thomine, 1, 315; Favard, 2, 456; Bourges, 20 juill. 1837, Dev. 43, 561; Lepage, p. 157.

17. Les exceptions dilatoires proprement dites (— V. *sup.*, n° 9) doivent être opposées conjointement. C. pr. 186. — Néanmoins l'héritier, la veuve et la femme séparée, peuvent ne les proposer qu'après l'échéance des délais pour faire inventaire et pour délibérer. C. pr. 187. — V. *Inventaire*.

18. La disposition de l'art. 187 C. pr. s'étend à toutes exceptions (même non dilatoires) qui pourraient être opposées par une succession. L'héritier, en les opposant, prendrait qualité. Il a droit d'attendre l'expiration des délais. Chauveau sur Carré, 787 *bis*; Pigeau, 1, 413.

19. L'obligation de proposer les exceptions conjointement s'applique-t-elle à d'autres que celles qualifiées dilatoires par le § 4 du tit. 9 C. pr.; à l'exception de discussion, par exemple?

Pour la négative on dit : — Cette exception n'est pas vraiment dilatoire; elle a seulement pour effet d'ajourner les voies de saisie, et non de différer une action judiciaire proprement dite. Les art. 186 et 187 ont reproduit la disposition de l'ordonn. de 1667, sous l'empire de laquelle on considérait à tort, par une fausse application du droit romain, l'exception du débiteur actionné avant le terme comme dilatoire, de même que celle proposée contre un créancier incapable. C'est pourquoi ces articles supposent l'existence d'exceptions dilatoires autres que celles contenues dans le § 4. On pourrait toutefois considérer comme telle la demande que l'héritier d'un débiteur, assigné pour la totalité de de la dette, ferait d'un délai pour mettre en cause ses cohéritiers. C. civ. 1225.; Boitard, 2, 141.

Mais on répond : S'il n'y avait point eu d'autres exceptions dilatoires que celles des art. 174 et 175, l'art. 186 serait sans objet; la première de ces exceptions, celle du bénéfice d'inventaire, pouvant être proposée avant celle de garantie (187). L'art. 1225 C. civ. permet uniquement à l'héritier actionné d'appeler en garantie ses cohéritiers; l'exception de discussion, au contraire, est une exception dilatoire particulière prévue par l'art. 2022 qui exige qu'elle soit proposée sur les premières poursuites dirigées contre la caution. Rennes, 11 sept. 1813, D. v° *Exception*, 621; Carré, art. 186. (— V. toutefois *Discussion*, n° 11.) Elle doit donc être proposée simultanément avec celle de garantie. C. pr.

186. — En vain voudrait-on assimiler la disposition de l'art. 186 à celle de l'art. 338, malgré les termes duquel les juges admettent la présentation successive des demandes incidentes. L'art 186 est impératif : les exceptions dilatoires doivent être proposées conjointement, tandis que, d'après l'art. 338, les demandes incidentes dont les causes auraient existé en même temps peuvent être formées séparément, sauf à la partie à supporter dans tous les cas les frais des demandes tardives. Pigeau, 1, 179.

20. Néanmoins l'art. 186 ne saurait être invoqué dans sa rigueur, lorsque la partie n'a connu que successivement, et par suite d'événements indépendants de son propre fait, les différentes exceptions dont elle entend se prévaloir. (Arg. C. pr. 338; Carré, *ib.;* Berriat, 227, note 42.

21. Il n'y a pas exception dilatoire, quand un débiteur oppose à la demande le bénéfice du terme. Dans ce cas, la demande se trouve anéantie; l'exception dilatoire, au contraire, laisse subsister l'instance. Dalloz, p. 621; Boitard, 2, 141. — *Contrà*, Rennes, 11 sept. 1813, P. 11, 708.

22. De même l'exception du bénéfice de division n'est pas dilatoire, mais péremptoire. — V. *Division*, n° 15.

23. Toutes les exceptions, déclinatoires, péremptoires ou dilatoires, doivent en général être proposées avant toute défense au fond. — V. *inf.*, n°s 53, 125, 138, 211. — Paris (5285).

24. Néanmoins l'incompétence, à raison de la matière, constituant une exception *absolue*, peut être présentée en tout état de cause. — V. *inf.*, n°s 53 et suiv.

Il en est de même des *fins de non-recevoir*.

25. Les exceptions de procédure doivent, en général, être proposées avant les exceptions de droit; mais celles-ci avant les défenses au fond. Cependant quelques-unes de ces dernières, notamment celles d'ordre public, ne seraient même pas couvertes par les défenses au fond. Arg. C. civ. 2224.

26. Il peut être statué sur toutes les exceptions dilatoires et sur le fond par un seul et même jugement. L'art. 172 C. pr. n'est applicable qu'au déclinatoire (— V. *Inf.*, n° 149). Les mêmes inconvénients ne se rencontrent pas pour les exceptions dilatoires. Chauveau sur Carré, 786 *bis;* Thomine, 1, 344.

27. Celui qui succombe sur une exception peut être condamné immédiatement aux *dépens* (— V. ce mot, n°s 108 et suiv.). — Mais s'il s'agit d'une exception de nature à influer sur le fond, les dépens peuvent être réservés jusqu'au jugement définitif. Rennes, 18 janv. 1819, D. 9, 655; Carré, n° 554.

SECTION II. — *Des exceptions déclinatoires.*

28. On distingue trois espèces d'exceptions déclinatoires : l'incompétence, la connexité et la litispendance.

29. Elles diffèrent des demandes en *renvoi* (— V. ce mot), en ce sens que par les premières on se borne à décliner la juridiction, tandis que par les secondes on la décline, et de plus on demande à être renvoyé devant le juge compétent. — D'ailleurs le jugement qui prononce l'incompétence ne laisse point subsister l'ajournement, tandis que le jugement de renvoi le maintient (Boncenne, 3, 212); mais dans l'usage on confond ordinairement ces deux termes. Cass. 4 mars 1818, P. 14, 682.

30. Les avoués n'ont pas le droit de plaider les déclinatoires; cette sorte d'exception rend nécessaire l'examen du fond, et doit être considérée comme demande principale. Paris, 7 mai 1842 (Art. 2236 J. Pr.).—V. *Avoué*, n° 51.—Il en est autrement d'une demande en sursis jusqu'à l'obtention d'une autorisation du conseil d'État : cette demande ne constitue qu'un incident. *Même arrêt.*

§ 1. — *De l'incompétence.*

31. La partie appelée devant un trib. incompétent peut demander son renvoi devant le juge qui doit connaître de la contestation. C. pr. 168.

32. L'incompétence a lieu, soit à raison de la personne, soit à raison de la matière. Cette distinction est importante sous plusieurs rapports.

33. Un trib. est incompétent à raison de la personne, toutes les fois qu'il pourrait connaître de la matière, abstraction faite des personnes intéressées ou de la situation de l'objet litigieux. Bourges, 15 nov. 1826, S. 29, 147.— Il est incompétent à raison de la matière, lorsque l'objet de la contestation est, par sa nature, hors de ses attributions. Carré, art. 170.

34. Il résulte de ces principes qu'il y a incompétence matérielle et absolue : —1° Dans le cas où l'on porte devant l'autorité judiciaire une demande de la compétence de l'autorité administrative; Amiens, 1er août 1821, Dev. 6, 458; Carré, 2, 185, note; Pigeau, 1, 197. — V. *Compétence*, n° 20, et *Compétence des trib. administratifs*, n° 4. — Ou devant les trib. civ. une affaire criminelle. Cass. 26 nov. 1810, S. 11, 85; et à plus forte raison, si on soumet aux trib. criminels une affaire civile. Cass. 11 sept. 1818, Dev. 5, 532; — ou au trib. de simple police, une affaire du ressort du trib. correctionnel. Cass. 3 nov. 1826, S. 27, 289. — En matière criminelle, l'incompétence à raison du lieu ou de la personne est également absolue. Cass. 13 mai 1826, S. 26, 416.

35. 2° Lorsqu'une partie est appelée en référé devant le président, dans un cas où le trib. entier doit connaître de la contestation. Cass. 29 avr. 1818, S. 20, 376.

36. 3° Quand un individu non négociant est traduit pour

dettes civiles devant un *tribunal de commerce*. — V. *Compétence* (*Commerce*), n°s 171 et suiv. — V. d'ailleurs *Arbitrage*, n° 646, *Étranger*.

37. Jugé qu'il y a incompétence matérielle quand on intente :— 1° devant un trib. civ. une action qui devait être portée d'abord devant le juge de paix, comme une action possessoire. Cass. 28 juin 1825, S. 26, 238; Cass. 16 mars 1841 (Art. 2060 J. Pr.)—V. *Compétence des trib. civils*, n° 20; — ou une demande en payement de salaires d'ouvriers. Paris, 16 avr. 1833, P. 25, 816.—Le trib. fût-il compétent sur l'appel, il y aurait dans ce cas violation de la règle des deux degrés de juridiction. — V. d'ailleurs *Juge de paix*.

38. 2° Une demande en séparation de biens devant un trib. autre que celui du mari. Arg. C. pr. 872. — En ce sens que les créanciers peuvent opposer l'exception, bien que le mari défendeur ait gardé le silence. Cass. 18 nov. 1835 (Art. 317 J. Pr.).

39. 3° Une demande en partage devant un trib. autre que celui de l'ouverture de la succession, quand il y a des mineurs parmi les copartageants. Bordeaux, 20 avr. 1831, Dev. 31, 316. — Les mineurs sont en droit en tout état de cause, et même après le partage, de se prévaloir de cette incompétence. Arg. C. civ. 1314, 1305.—*Contrà*, Chauveau sur Carré, n° 724 *bis*. Mais en principe l'incompétence d'un trib. civ. autre que celui de l'ouverture est relative, ce genre de demande n'étant point étranger à sa juridiction. Florence, 9 mai 1810; Metz, 4 août 1821; Thomine, 1, 322, — *Contrà*, Arg. Paris, 27 nov. 1817; Dev. 5, 532. — V. toutefois *inf.*, n° 42.

40. 4° Lorsqu'on porte en appel une contestation susceptible seulement du 1er ressort. Arg. Toulouse, 21 nov. 1828; Lyon, 13 mai 1828, D. 29, 186; Toulouse, 18 déc. 1835, D. 37, 61; Bourges, 28 juin 1843, Dev. 44, 1.

41. Au contraire, il y a simplement incompétence personnelle : — 1° Lorsqu'une demande en radiation ou réduction d'hypothèque est portée devant un trib. autre que celui dans le ressort duquel l'inscription est prise. Pigeau, *Comm.*, art. 170.

42. 2° Dans le cas où la demande en partage d'une succession est portée au trib. du domicile du défendeur. Florence, 9 mai 1810, S. 12, 415; Metz, 4 août 1821, Dev. 6, 459; Amiens, 16 déc. 1825, P. 19, 1048; Pigeau, *Comm.*, art. 170. —*Contrà*, Bruxelles, 25 mars 1808, S. 12, 205. —V. *Compétence* (civile), n° 28.

43. 3° Quand une contestation relative à l'exécution d'un jugement est portée devant un trib. civ. autre que celui qui devait en connaître. — Ainsi, on ne peut attaquer, comme incompétemment rendu, un jugement du trib. de 1re inst., qui a statué sur l'opposition formée à une saisie-exécution pratiquée en vertu d'un

arrêt infirmatif, lorsque les parties ont volontairement procédé devant ce tribunal.

44. 4° Dans le cas où une affaire, qui n'est pas de nature à être jugée en vacance, est portée devant la chambre des *vacations*. — V. *Vacances*, n° 11.

45. 5° Dans celui où le dépôt de la sentence arbitrale a été fait au greffe du trib. du domicile des parties, au lieu de l'être à celui de l'endroit où la sentence a été rendue. — V. *Arbitrage*, n°s 549 et 603. — V. d'ailleurs *Compétence civile*, n°s 12 à 16; *Effet de commerce*, n° 212.

46. Le créancier de la succession qui a assigné l'héritier devant le trib. du lieu où a été faite la déclaration d'acceptation bénéficiaire, ne peut décliner la compétence de ce tribunal, par le motif que l'héritier aurait reconnu avec un tiers que la succession s'était ouverte dans un autre lieu. Paris, 9 nov. 1813, P. 11, 756; Berriat, 2, 718, note 8.

47. En matière réelle, le trib. peut admettre le défendeur à prouver que l'objet litigieux n'est pas renfermé dans ces limites. — Si, au contraire, la contestation s'élève sur les limites mêmes de l'arrondissement, elle rentre dans les attributions de l'autorité administrative. Arg. Cass. 16 brum. an 12, P. 3. 489; Carré, n° 709.

48. L'incompétence des juges de paix, au delà de la somme de 200 fr., est-elle couverte par la défense des parties? — . faut distinguer : si la matière est de sa compétence, le juge ayant le germe de l'autorité nécessaire pour statuer sur le tout, la loi doit se prêter facilement à l'extension d'un pouvoir qui est son ouvrage. Cass. 17 mars 1820, S. 20, 428; Cass. 12 mars 1829, S. 29, 46; — *Contrà*, Cass. 20 mai 1829, S. 29, 352.

Si, au contraire, il est incompétent à raison de la matière, il faut le consentement exprès des parties. Pigeau, *Comm.* art. 168; Henrion, *Compét. des juges de paix*, p. 53 et 55.

49. L'incompétence, soit réelle, soit personnelle, doit être proposée devant le trib. qu'on veut dessaisir, et non devant celui qu'on prétend devoir connaître du litige. Carré, n° 711.

50. Quel est le tribunal qui doit statuer lorsque le défendeur nie le fait qui motiverait la compétence du trib. devant lequel il a été assigné? — V. *Compétence des trib. de commerce*, n° 298.

51. Dans quelle forme l'incompétence doit-elle être proposée et jugée? — V. *inf.*, § 4.

ART. 1. — *De l'incompétence à raison de la personne.*

52. La partie assignée devant un trib. incompétent à raison de la personne (— V. *sup.*, n°s 33 et 41) peut demander son renvoi. C. pr. 168. — Ce droit n'appartient pas à la partie qui a

saisi le tribunal. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 72 et *Compétence*, n° 51.

53. Il faut que la demande en renvoi soit formée préalablement à toutes autres exceptions et défenses. C. pr. 168, 169. — V. toutefois *sup.*, n° 16. Rejet, 24 mars 1852 (5260).

54. En conséquence, l'incompétence ne peut plus être proposée : — 1° après l'exception de nullité d'exploit, quoique cette exception doive être aussi proposée *in limine litis*. (— V. *inf.*, n° 192.) Le trib., en déclarant la nullité de l'exploit, fait par cela même acte de compétence. Cass. 14 oct. 1806, S. 6, 650; Paris, 28 nov. 1811, P. 9, 739. — Ou après la déclaration qu'on veut s'inscrire en faux contre le titre du demandeur. Paris, 28 fév. 1812, S, 14, 360.

Toutefois, lorsque la nullité est prononcée et que le demandeur forme une nouvelle demande devant le même trib., le défendeur peut faire valoir le déclinatoire sur cette seconde instance; la première, étant annulée, ne produit aucun effet. Pigeau, *Comm.*, art. 159.

55. 2° Après la demande d'un délai pour mettre le garant en cause; la garantie est rangée par le Code au nombre des *exceptions* dilatoires (C. pr. 178 et 179.) Vainement on soutient que le garanti allègue seulement, en demandant la mise en cause du garant, que ce n'est pas à lui à se défendre, et qu'il ne reconnaît pas implicitement la compétence du tribunal. Toulouse, 29 avr. 1822; Rennes, 26 janv. 1809, 8 janv. 1812, S. 22, 260; Merlin, t. 3, p. 334 et suiv.; Boncenne, p. 218; Favard, 5, 459. — *Contrà*, Demiau, 146; Carré, n° 719.

56. Même décision, lorsque le défendeur, au lieu de proposer de suite le déclinatoire, dénonce au demandeur l'opposition formée entre ses mains par un tiers, surtout s'il est intervenu un jugement préparatoire ordonnant la mise en cause du tiers opposant. Cass. 7 prair. an 13, S. 7, 887. — Mais l'appelé en cause conserve le droit de demander le renvoi de son chef; et la contestation est alors jugée de la même manière que si le recours en garantie n'avait été exercé qu'après le jugement de l'action principale. Cass. 4 oct. 1808 et 17 juin 1817, P. 14, 289.

57. Mais si le défendeur, aussitôt qu'il est assigné et dans les délais de l'art. 175 C. pr., forme sa demande en garantie, et qu'il ne signifie au demandeur cette mise en cause qu'en lui opposant le déclinatoire, il ne perd pas le droit de présenter ce déclinatoire. — Il ne serait non recevable que s'il avait demandé un délai pour appeler un garant en cause, parce que cette demande serait une exception dilatoire. Chauveau, n° 739 *bis*, § 13, n° 8, Souquet, tabl. 186, 1re col.; Thomine, 1, 319.

58. Jugé que la mise en cause de garants n'a aucun effet vis-à-vis du demandeur, et ne peut dès lors empêcher le défen-

deur d'opposer un déclinatoire. Rennes, 9 août 1819, Dev. 6, 127.

59. 3° Après une demande en sursis pour connexité. Nanci, 7 juill. 1843 (Art. 2572 J. Pr.).

60. 4° Après acceptation de la juridiction faite respectivement par chacune des parties; Cass. 22 fév. 1841, D. 41, 129. Dans l'espèce, le défendeur avait formé une demande en reprise de l'instance principale.

61. La reconnaissance de la compétence d'un trib. faite par un débiteur solidaire est opposable à son codébiteur. Bordeaux, 19 juill. 1836, Chauveau sur Carré, art. 168, note.

62. 5° Après que le défendeur a déclaré par des conclusions s'en rapporter à justice. Cass. 4 janv. 1841, D. 41, 76.

63. 6° En cause d'appel, après un jugement contradictoire sur le fond. Cass. 5 frim. an 14, S. 6, 783; Toulouse, 27 déc. 1819, S. 20, 312; Florence, 9 mai 1810; Metz, 4 août 1821. — Cette décision est applicable à l'étranger défendeur qui décline la compétence des trib. français. Cass. 4 sept. 1811; Cass. 5 frim. an 14; Douai, 7 mai 1828, S. 29, 79; Arg. Cass. 5 août 1817, S. 18, 386. — V. toutefois *Étranger*.

64. 7° En cassation, bien que le défendeur fonde le déclinatoire sur sa qualité d'étranger. Arg. Cass. 27 mars 1833, Dev. 33, 262. — Et quoiqu'il s'agisse d'une question d'état, par exemple, d'une action en désaveu de paternité. Cass. 4 sept. 1811, S. 12, 157. — V. toutefois *Étranger*, nos 54 et suiv.

65. Si, en proposant un déclinatoire, on a proposé *subsidiairement* une exception ultérieure, on ne peut plus appeler du jugement qui rejete le déclinatoire : proposer l'exception ultérieure, c'est consentir, dans le cas du rejet du déclinatoire, à plaider sur l'exception suivante. Bruxelles, 23 mai 1807, P. 6, 105; Pigeau, *Comm.*, art. 169. — A plus forte raison, en est-il ainsi dans le cas où l'on a conclu subsidiairement au fond. Carré, n° 736. — Et surtout si l'on a réellement défendu au fond (Paris, 17 mai 1813; Bourges, 15 nov. 1826); quand même on a fait des réserves à cet égard. Metz, 4 août 1821; Carré, 1, 452. Ainsi jugé dans une espèce où il avait été plaidé au fond, sans faire de réserves. Orléans, 9 janv. 1845 (Art. 3007 J. Pr.). — V. *Acquiescement*, n° 102. — Il en est autrement si le défendeur, dont l'exception a été rejetée, s'est borné à demander un délai pour plaider au fond. Cass. 17 déc. 1823, S. 24, 241. — Et en matière commerciale si le trib. a ordonné de plaider au fond. Poitiers, 20 mai 1829. — V. Caen, 11 mars 1850 (4699).

66. L'exception d'incompétence doit être formellement articulée. — Le défendeur qui a conclu en 1re inst. au rejet ou à l'annulation des poursuites ne peut proposer en appel le déclinatoire; vainement dirait-il qu'il a *implicitement* invoqué tous

les moyens propres à faire rejeter les poursuites. Toulouse, 27 déc. 1819, S. 20, 311. — Quand même il eût conclu au rejet tant par fins de non-recevoir qu'autrement. Besançon, 26 mai 1815. — V. dans le même sens Bordeaux, 1er août 1831.

Jugé en matière commerciale, que l'incompétence résultant de ce que les parties étaient étrangères est couverte, si, en appel, le moyen d'incompétence n'est pas plaidé, encore bien qu'il ait été présenté en première instance, et même reproduit dans l'acte d'appel. Cass. 5 août 1817, S. 18, 386.

67. Mais le déclinatoire peut être proposé : — 1° après la comparution pour se concilier devant un juge de paix incompétent à raison du domicile du défendeur. De ce qu'on a accepté le juge de paix pour son conciliateur, il ne s'ensuit pas qu'à défaut de *conciliation* on ait renoncé à ses juges naturels. Cass. 30 vent. et 18 fruct. an 12 (— V. ce mot, n° 96); Thomine, 1, 320. — *Contrà*, Orléans, 24 janv. 1817. — Il en est autrement si, au bureau de paix ou dans des actes antérieurs à l'assignation et signifiés à la partie adverse, le défendeur s'est dit domicilié dans le ressort du trib.; le demandeur a dû agir d'après ces indications. Carré, n° 715. — V. *Domicile*, 15.

68. 2° Après une constitution d'avoué : la constitution n'est pas une défense; sans elle, on ne peut proposer le déclinatoire. Carré, n° 716; Boncenne, 2, 217. — V. *Ajournement*, n° 103.

69. 3° Après la demande d'un délai pour plaider, depuis le jugement qui a rejeté le déclinatoire et qu'il peut néanmoins frapper d'appel. Bruxelles, 25 mars 1808. P. 6, 581; Boncenne, 217; Carré, *ib.* — V. *Acquiescement*, n° 72.

70. 4° Après une demande en communication de pièces, spécialement motivée dans les conclusions sur le besoin de s'éclairer sur l'exception d'incompétence : cette demande, qui n'a point trait au fond, mais au déclinatoire, ne peut le couvrir. Carré, n° 718. Paris, 24 avril 1852; Douai, 10 févr. 1853 (7495).

71. 5° Après un jugement par défaut : celui qui s'est laissé condamner peut proposer le déclinatoire sur l'opposition, à moins qu'il n'ait déjà signifié des moyens de défense. Pigeau, *Comm.*, art. 169; Carré, nos 712, 713. — Il doit donc avant tout proposer dans sa requête l'exception d'incompétence. Demiau, 135.

Jugé toutefois qu'il serait recevable à la présenter à l'audience, bien qu'il s'en fût abstenu dans l'acte d'opposition. Douai, 26 fév. 1833, Dev. 33, 210.

S'il laisse passer les délais de l'opposition, il peut en appe proposer l'exception et demander son renvoi préalablement à toute autre défense. Favard, *Rép.*, v° *Exception*, § 2, n° 5; Angers, 11 juin 1824. P. 18, 783; Arg. Dijon, 15 pluv. an 11, P. 3, 135 (rendu sur une exception de nullité). — *Contrà*, Aix, 15 janv. 1825.

72. Si les parties renoncent à proposer l'incompétence à raison de la personne, les trib. ne sont pas tenus de la déclarer d'office. Arg. *à contrario* C. pr. 170.

Mais ils peuvent la prononcer : ils ne sont pas tenus de juger les parties qui, n'étant pas leurs justiciables, se présentent volontairement devant eux; il en est autrement des juges de paix, parce que l'art. 7 dit *qu'ils jugeront* leurs différends. Cass. 11 mars 1807, S. 7, 73; Pigeau, *Comm.*, art. 170; Carré, n° 721; Cass. 8 avr. 1818, S. 22, 217; Colmar, 6 août 1827, Dev. 8, 404; Boncenne, 254; Boitard, 2, 22. — Ainsi jugé en matière d'interdiction. Trib. Seine, 27 juin 1837 (Art. 997 J. Pr.).

73. Si le trib. est incompétent à raison de la personne et de la matière, quelle est l'exception qui doit être présentée la première? — Suivant Chauveau, n° 710 *bis*, le défendeur a le choix. On ne peut suppléer à une fin de non-recevoir que la loi ne prononce pas. — Toutefois, en n'opposant que l'incompétence matérielle, la partie reconnaît implicitement que, si le juge est compétent à raison de la matière, elle se soumet à sa juridiction; celui-ci ne peut en effet examiner sa compétence à cet égard, que s'il a droit de statuer entre les parties. Le texte même de l'art. 169 est favorable à cette opinion. Bruxelles, 31 mai 1816, 2, 34.

ART. 2. — *De l'incompétence à raison de la matière.*

74. Lorsque le trib. est incompétent à raison de la matière, le renvoi peut être demandé, en tout état de cause, par toutes les parties. C. pr. 170. — Et si le renvoi n'est pas demandé, le trib. est tenu de renvoyer d'office devant qui de droit. *Ib.*

75. *En tout état de cause.* Le renvoi est valablement proposé : 1° après un jugement préparatoire, provisoire, ou interlocutoire. — Alors même que le jugement préparatoire serait exécuté. Metz, 18 juin 1812, Dev. 4, 137; Limoges, 21 nov. 1836, P. 27, 715; Chauveau sur Carré, art. 170, note.

76. Mais, après le jugement définitif, le trib., étant dessaisi du litige, ne peut plus renvoyer les parties. Celui qui a été incompétemment jugé a seulement le droit de se pourvoir devant le trib. supérieur. Pigeau, *Comm.*, art. 170.

77. 2° En appel ou en cassation, même pour la première fois. Cass. 25 prair. 1807, S. 7, 257; Turin, 18 janv. 1808; Nîmes, 6 mai 1809, S. 10, 109; Cass. 26 nov. 1810, S. 11, 85; 3 janv. 1829, D. 29, 91; Bruxelles, 19 nov. 1823; Riom, 2 déc. 1839, D. 40, 131; Cass. 27 août 1839, P. 30, 2, 519; 16 mars 1841 (Art. 2060 J. Pr.).

78. Jugé cependant que celui qui a pris la qualité de négociant, dans l'instance, ne peut opposer en appel l'incompétence du trib. de comm., en soutenant qu'il n'était pas commerçant.

Bourges, 23 déc. 1831. — Ni s'en faire un moyen de cassation. Cass. 7 mars 1821, S. 22, 272. — V. *Compétence* (commerce), n° 102.

79. Peut-on encore opposer l'incompétence après avoir *acquiescé* au jugement rendu? — V. *Acquiescement*, n° 25.

80. *Par les parties*. Le renvoi peut être proposé même par celui qui a saisi le trib. Cass. 23 juill. 1807, S. 7, 2, 257.

81. A défaut des parties, il doit l'être par le ministère public. Pigeau, *Comm.*, art. 170. — Si le trib. rejette le déclinatoire proposé par le ministère public, en matière administrative, ce dernier doit en avertir les préfets, afin de les mettre en demeure d'élever le *conflit*. — V. ce mot, n° 7.

82. *Par le tribunal d'office*. Si le renvoi n'est proposé ni par les parties, ni par le ministère public, le trib. est tenu de le prononcer d'office. Arg. C. pr. 424; Cass. 25 mars 1823, S. 24, 138. —Même après l'exécution d'un jugement interlocutoire. Limoges, 21 nov. 1835 (Art. 976 J. Pr.).

83. Mais, dans ce cas, il ne peut pas condamner le demandeur aux frais envers le défendeur : ce serait juger *ultrà petita*. Pigeau, *ib.* — Le défendeur doit d'ailleurs s'imputer de n'avoir pas opposé l'exception dès le principe; ce qui eût arrêté dès lors la procédure. Rennes, 26 déc. 1812, P. 10, 922; Carré, n° 725.

84. Les juges d'appel auxquels le fond est déféré, peuvent suppléer d'office l'exception d'incompétence, encore que le jugement qui l'a rejetée n'ait point été frappé d'appel dans le délai voulu par la loi. Cass. 18 fév. 1836, D. 36, 329.

§ 2. — *De la connexité*.

85. La *connexité* est le rapport et la liaison existant entre plusieurs affaires qui demandent à être décidées par un seul et même jugement. Merlin, *Rép.*, v° *Connexité;* Carré, art. 171.

86. La loi ne détermine pas d'une manière précise ce qui constitue la connexité; cette appréciation est dans le domaine du juge. Il doit se montrer très-circonspect : s'il importe d'éviter la pluralité et la contrariété des jugements, on doit craindre de distraire une partie de ses juges naturels. Pour décider qu'il y a connexité entre deux affaires, il faut qu'elles soient liées par un rapport intime et nécessaire. Cass. 1er juill. 1817, S. 17, 315; Favard, *ib.*, § 2, n°s 9 et 10.

87. Il faut en outre que la demande formée devant le second trib. l'ait été entre les mêmes parties. Rennes, 18 nov. 1814, P. 12, 452; Bordeaux, 13 mai 1833, P. 25, 466; Thomine, 1, 324; Carré, *ib.* — Toutefois, le renvoi peut être ordonné à la requête du demandeur, bien que la demande soit dirigée contre des personnes et pour des objets différents, si les exceptions des

deux défendeurs tendent au même but, et constituent une double répétition de la même somme. Cass. 3 pluv. an 10, D. 7, 602.

88. D'après ces principes, on doit réputer connexes : — 1° les demandes principales et les demandes accessoires. Cass. 21 juin 1820, S. 20, 418.

89. 2° L'action réelle sur le mérite d'une inscription hypothécaire, et l'action personnelle sur la validité d'une saisie mobilière, si les deux procès reposent sur le même titre, et si le défendeur oppose la même exception de libération. Cass. 20 août 1817, S. 17, 311.

90. 3° La demande en validité d'une inscription, et celle en radiation de cette inscription, surtout si elles reposent toutes deux sur les mêmes titres. Cass. 5 mai 1820, S. 29, 248.

91. 4° La demande en mainlevée partielle d'une saisie-arrêt, et celle en payement intégral des causes de la saisie. Cass. 1er juill. 1823, S. 24, 212.

92. 5° L'action en nullité de saisie immobilière intentée contre le créancier qui a fait saisir sur le cohéritier, son débiteur personnel, l'immeuble que les héritiers prétendent appartenir par indivis à la succession, et que le créancier soutient être la propriété exclusive de son débiteur, et la demande en partage de cette succession. Cass. 22 juill. 1822, S. 22, 436.

93. 6° La demande en pension réclamée par la femme d'après ses conventions matrimoniales, et celle formée incidemment par le mari tendant à ce que la femme réintègre le domicile conjugal.

94. 7° L'opposition formée devant un trib. de comm. à une ordonnance d'*exequatur*, rendue par le président de ce trib. sur une décision arbitrale entre associés, et l'instance engagée devant un trib. civ. sur la validité d'offres faites en exécution de cette ordonnance. Paris, 25 oct. 1811, S. 14, 345.

95. 8° Les deux faillites de deux maisons de commerce, entre lesquelles il existe une société en participation. Cass. 30 déc. 1811, S. 12, 166.

96. 9° La demande en payement de billets appartenant à un failli et celle en homologation du contrat d'union des créanciers. La première, quoique personnelle, peut être portée devant le trib. saisi de la seconde, encore que ce trib. ne soit pas celui du domicile des défendeurs. Cass. 8 avr. 1807, D. 7, 602.

97. 10° Les demandes que deux parties ont formées respectivement l'une contre l'autre devant deux trib. en suppression d'écrits différents. Cass. 2 avr. 1808, Dev. 2, 512.

98. Lorsque, sur une demande en dissolution de société pendante devant les arbitres par suite de renvoi du trib. de comm., la partie assignée reconnaît la dissolution de la société, mais prétend en même temps qu'à cette société a été substituée une

société en participation, dont elle offre de prouver les conditions, les arbitres peuvent connaître de cette prétention, à raison de la connexité. Cass. 30 avr. 1828, S. 28, 418. — V. *Arbitrage.*

99. Au contraire, ne sont pas connexes : — 1° la demande en résiliation, pour inexécution, d'un contrat de rente viagère, et celle en expropriation de l'immeuble affecté à l'exécution du contrat, si le défendeur ne justifie pas que ses moyens de défense soient identiques dans les deux affaires. Cass. 4 juin 1817, S. 17, 284.

100. 2° L'action en diminution du prix du bail pour éviction soufferte par le preneur, et celle en nullité du bail pour incapacité du bailleur. Cass., 5 juill. 1810, S. 14, 136.

101. 3° L'action à fin de nantissement et privilége sur des marchandises saisies, et l'instance en distribution du prix de ces mêmes marchandises. Cass. 21 juin 1810. — *Contrà*, Cass. 21 juin 1820, S. 20, 418.

102. 4° La vente par licitation des immeubles, provoquée par les créanciers devant le trib. de la succession, et les poursuites en expropriation, formées par le créancier hypothécaire du défunt. Ce créancier peut toujours agir dans le ressort de la situation des immeubles. Cass. 29 oct. 1807, S. 8, 83.

103. 5° Les contestations relatives à la liquidation d'une société, et la demande formée plus tard en déclaration de la faillite de cette société : il n'est pas nécessaire de porter cette dernière demande devant le trib. chargé de la liquidation. Cass. 14 janv. 1829, S. 29, 69.

104. 6° La demande de dommages-intérêts contre des officiers ministériels pour procédures frustratoires, et la prise à partie contre le juge qui a favorisé ces actes tortionnaires. Cass 25 août 1825, 25 avr. 1827, S. 26, 181; 27, 415.

105. 7° L'appel d'un jugement qui a rejeté, pour vice de forme, la demande en payement formée contre un comptable, et la demande en apurement du compte présenté par le comptable. Les juges saisis de cette seconde demande ne sont pas obligés de surseoir à statuer jusqu'à la prononciation de l'arrêt. Paris, 6 juill. 1830, S. 30, 350.

106. 8° L'action en rescision d'une vente pour lésion et la demande en nullité de la même vente : ces deux actions sont entièrement distinctes. Paris, 13 juill. 1810, P. 8, 458.

107. Lorsqu'une action renferme deux chefs distincts, l'un de la compétence du juge de paix, l'autre de celle des trib. ordinaires, le trib. civil ne peut retenir la connaissance de ces deux chefs. Rouen, 11 janv. 1828.

108. Il y a lieu à renvoi devant le trib. saisi d'une affaire connexe, bien que la contestation résulte d'une convention par la-

quelle les parties ont désigné pour en connaître le trib. devant lequel est portée la demande. Caen, 6 fév. 1826, S. 27, 222.

109. Un demandeur ne peut pas se donner plusieurs adversaires pour avoir occasion de distraire le défendeur principal de ses juges naturels : c'est devant le juge de ce dernier que la cause doit être renvoyée. Cass. 5 juil. 1808, S. 8, 24.

110. Mais la caution solidaire assignée devant le juge du domicile du défendeur principal conjointement avec lui, ne peut pas demander à être renvoyée devant le juge de son domicile propre. Paris, 12 fév. 1814, P. 12, 93; Chauveau sur Carré, art. 59, n° 267.

111. La connexité produit plusieurs effets :

1° Le demandeur peut porter sa demande devant un trib. autre que celui du domicile du défendeur, lorsqu'elle est connexe à une demande déjà formée devant cet autre trib. L'art. 171 C. pr. semble, il est vrai, n'attribuer qu'au défendeur le bénéfice de cette exception; mais le but de la loi a été d'éviter la contrariété des jugements, et le demandeur a également intérêt à ne pas plaider devant deux trib. différents. Cass. 8 avr. 1807, S. 7, 359; Carré, n° 729; Favard, *hoc verbo*, § 2, n° 9.

112. 2° Lorsque le demandeur a agi devant deux trib. différents, il peut y avoir lieu, de la part du défendeur, à provoquer un *règlement de juges*. Cass. 20 août 1817, S. 17, 311. — V. ce mot.

113. 3° Enfin, le renvoi *peut* être demandé et ordonné, C. pr. 171.

114. Il ne faut induire de ces mots *peut* être demandé et ordonné, qu'il y ait faculté pour les trib. de refuser le renvoi; lorsqu'il y a preuve de connexité, ils sont tenus de l'ordonner. Berriat, 763. — *Contrà*, Souquet, tabl. 185, 5e col. n° 11; — quand même le premier trib. saisi est manifestement incompétent : le second trib. ne peut refuser le renvoi.—V. *inf.*, n° 136.

115. Le renvoi pour connexité a lieu en matière de commerce. — V. *Compétence* (commerce), n° 231.

116. Le renvoi ne peut être demandé, si les instances connexes sont pendantes en deux degrés de juridiction différents : par exemple, l'une en première instance, et l'autre en appel. Cass. 14 juin 1815, S. 16, 270.

117. Mais, lorsque, sur deux chefs de demande distincts, il y a eu jugement définitif sur l'un, et préparatoire sur l'autre, les juges d'appel peuvent statuer conjointement sur les deux chefs, s'ils sont connexes, et si toutes les parties y ont conclu, encore que l'appel ne soit dirigé que contre la décision définitive. Cass. 16 août 1820, S. 21, 103.

118. Une cour peut aussi joindre en appel deux jugements rendus par des trib. différents sur des affaires connexes. Rennes,

28 avr. 1817; 18 juil. 1820, P. 14, 200; 16, 45; Thomine, 1, 323. Chauveau sur Carré, n° 731.

119. Le renvoi doit toujours être demandé devant le trib. qu'on veut dessaisir. Cass. 7 juin 1810, S. 10, 270; Pigeau, 1, 206; Carré, n° 726. — Celui qui est cité devant un juge de paix ne peut demander à la C. roy. l'évocation de la cause, comme étant connexe à une autre affaire dont elle est saisie. *Même arrêt.*

120. Quand deux demandes connexes sont portées devant le même trib., il y a lieu simplement à la jonction des deux causes. Si elles sont toutes deux en état, on les décide par un seul et même jugement; sinon le trib. examine d'abord celle qui est préjudicielle à l'autre, et disjoint cette dernière pour y être fait droit séparément. Pigeau, 1, 206.

121. Si l'affaire est portée à une section différente du même trib., il y a lieu à demander le renvoi à la section saisie la première. Favard, v° *Exception*, § 2, n° 9. — V. *inf.*, n° 126.

122. Ce renvoi, d'après l'art. 63 régl. 30 mars 1808, doit être prononcé par le président. — Mais dans l'usage on demande à l'audience le renvoi à la distribution.

123. Il n'y a pas lieu à jonction de plusieurs demandes formées par des individus ayant des intérêts distincts contre une seule personne, devant le même tribunal et pour la même question. Il n'y a pas connexité. Paris, 31 août 1808, P. 7, 128.

124. La disjonction peut-elle être prononcée d'office? — L'affirmative résulte de ce que le juge a le droit d'ordonner d'office tous les actes, et de prendre toutes les mesures qui lui paraissent nécessaires. Il peut donc disjoindre les instances, quand l'une des demandes lui semble avoir besoin de plus grands éclaircissements. Vainement on argumente *à contrario* de l'art. 184, qui permet au demandeur originaire de faire juger séparément sa demande et celle en garantie : si la loi permet au demandeur de requérir la disjonction des causes, il n'en résulte pas qu'elle refuse au juge le droit de la prononcer d'office. Rodier, 3e *quest.*, tit. 8 de l'Ordonn.; Berriat, 232, note 66. — *Contrà*, Carré, art. 184.

125. L'exception de connexité est-elle proposable en tout état de cause? — Le doute naît de ce que la loi n'exige pas en termes formels, comme pour l'incompétence, qu'elle soit présentée *in limine litis*, et de ce que l'exception fondée sur l'inconvénient des jugements contraires intéresse sous certains rapports l'ordre public. On ajoute que la connexité peut ne se révéler qu'aux débats, et que le demandeur n'a point intérêt à faire discuter l'affaire devant deux trib. différents. — Toutefois, nous pensons qu'elle doit, comme l'incompétence personnelle, être présentée avant toute autre exception (— V. *sup.*, nos 52 et suiv.). La crainte de la contrariété des jugements ne saurait faire fléchir le principe. D'ailleurs, on peut demander à l'un des trib. de surseoir à pro-

noncer jusqu'à ce que l'autre ait statué définitivement ; enfin, l'art. 427 C. pr. exige expressément qu'il en soit ainsi en matière commerciale, et il y a mêmes motifs de décider en matière civile. Cass. 27 avr. 1837 (Art. 954 J. Pr.) ; Merlin, *Rép.*, v° *Compte*, § 1 ; Delaporte, 1, 175 ; Souquet, tabl. 185, 5ᵉ colon., note 13. — *Contrà*, Carré, n° 732 ; Thomine, art. 171 ; Boncenne, 3, 249, Boitard, 2, 39. — Favard pense que la connexité peut être prononcée d'office, sauf à mettre les frais frustratoires à la charge du demandeur (— *Contrà*, Chauveau, n° 732). Bruxelles, 19 oct. 1836.

126. La connaissance des deux affaires connexes appartient en général au trib. premier saisi. Cass. 6 avr. 1808, 5 juill. 1808 ; 7 juin 1810, S. 8, 241 ; 10, 270 ; Favard, *ib.*, § 2, n° 8.

127. Cette règle souffre exception, — 1° dans le cas où la loi a attribué à certains trib. une juridiction spéciale, relativement à l'objet de la contestation. Carré, n° 730. — Ainsi, les difficultés élevées sur l'arrestation d'un débiteur ne peuvent, sous prétexte de connexité, être portées devant un trib. autre que celui du lieu de l'arrestation. — V. *Contrainte par corps*, n° 384.

128. 2° Lorsque la demande formée devant le premier trib. n'est que l'accessoire de l'autre, les deux affaires doivent être renvoyées devant le trib. où la demande principale est pendante. Cass. 21 juin 1820, S. 20, 418 ; Thomine, 1, 324 ; Chauveau sur Carré, n° 726. — *Contrà*, Boitard, 2, 36.

129. Jugé même que, si plusieurs actions réelles ont été portées devant plusieurs trib., la juridiction sur ces demandes peut être attribuée exclusivement au trib. dans le ressort duquel est située la majeure partie des biens litigieux ; dans l'espèce, ce trib. était le premier saisi. Cass. 27 avr. 1811, S. 20, 453.

130. Mais la compétence sur la demande principale n'emporte attribution de juridiction sur les questions incidentes qu'à l'égard des trib. ordinaires. En conséquence un *tribunal de commerce* ne peut juger une question incidente qui est hors de sa compétence, encore qu'elle constitue un moyen de défense dans un procès dont il est saisi. Cass. 28 mai 1811, S. 11, 261. — V. d'ailleurs *Compétence*, n° 35.

§ 3. — *De la litispendance.*

131. Il y a litispendance (*lis*, *pendere*) lorsque deux demandes sont formées sur le même objet, pour la même cause, entre les mêmes parties, devant deux trib. différents. — V. Art. 3135.

132. *Deux demandes.* La litispendance suppose une demande judiciaire, c'est-à-dire une assignation. — Ne suffirait pas une citation en *conciliation*. Paris, 7 niv. an 12, S. 4, 716 ; — Ni une simple opposition à une contrainte sans signification. Liége,

15 oct. 1823, D. 5, 163. — Mais la *contestation en cause* (— V. ce mot) n'est pas nécessaire. Parl. Douai, 2 déc. 1785; Merlin, *Qu. dr.*, v° *Litispendance.*

133. *Sur le même objet, pour la même cause.* Il n'y a pas litispendance : — 1° Entre une demande en nullité d'un testament et l'instance formée par le légataire à fin de délivrance de son legs, si la validité du testament n'est pas contestée dans cette instance. Montpellier, 4 mars 1824, D. 600. — Entre la demande en payement annulée pour vice de forme par jugement attaqué en appel et la demande formée par le défendeur originaire en apurement de son compte. Paris, 6 juill. 1830, D. 30, 245. — Entre la demande en rescision pour lésion de la vente de droits successifs et une demande en retrait successoral. Cass. 13 mess. an 13, Dev. 2, 132. — Entre la demande formée par le mari contre la femme demanderesse en séparation de corps, à l'effet de fixer sa part contributoire aux charges du ménage, sur laquelle il a été sursis jusqu'après la reddition de compte du mari, et celle en provision alimentaire formée par lui devant un autre trib. après le jugement ordonnant la séparation. Cass. 5 juin 1832, P. 24, 1135.

134. *Devant deux tribunaux différents.* Si deux demandes sont formées entre les mêmes parties et pour la même cause devant le même trib., il y a lieu d'en demander la jonction.

135. L'étranger peut-il proposer devant les trib. français l'exception de litispendance, quand la même demande existe déjà devant un trib. étranger ? — V. *Étranger*, n°s 38 et suiv.

136. En cas de litispendance, les parties peuvent demander et le trib. doit prononcer le renvoi devant le trib. qui a été le premier saisi. C. pr. 171; Cass. 23 déc. 1807, S. 9, 67. — Bien que celui-ci fût manifestement incompétent, sauf à ce trib., après le renvoi prononcé devant lui pour cause de litispendance, à accueillir l'exception, si elle est proposée : lui seul a mission de statuer sur sa propre compétence. Boncenne, 3, 221; Boitard, 2, 33. — *Contrà*, Dalloz, 597, qui pense que le second trib., s'il est compétent, peut retenir la cause. Arg. Cass. 5 juin 1848, art. 4101 J. Pr.

Lors même que la seconde action consisterait dans la demande en garantie dirigée par l'acheteur contre le vendeur non encore payé de l'objet vendu et auquel semblerait appartenir l'initiative de l'action principale. Cass. 23 fév. 1837, D. 37, 259.

137. Quand deux trib. civils, ou un trib. civil et un trib. administratif, veulent retenir la connaissance d'une même cause, ou lorsqu'ils refusent également de la juger, il y a lieu à la procédure du *règlement de juges* ou du *conflit.* — V. ces mots.

138. La litispendance est au surplus soumise à toutes les règles établies pour la connexité. — V. *sup.*, § 2.

139. Elle ne peut être proposée après la demande en nullité de l'exploit pour vice de forme. Cass. 14 oct. 1806, D. 598. —

Ni après l'exception tirée de la non-conciliation. Besançon, 15 janv. 1833, D. 35, 155. — Ni pour la première fois en appel. Cass. 27 avr. 1837, D. 37, 268. — Ni après une renonciation indirecte. Lyon, 23 déc. 1844.

140. Jugé cependant que l'exception de litispendance pouvait n'être pas proposée *in limine litis*. Trib. de la Seine, 1er ch., 26 juin 1839. — Que la partie qui a obtenu le renvoi au trib. saisi de l'instance connexe, n'est plus recevable à exciper de la nullité de l'exploit introductif de cette instance. Montpellier, 30 juin 1840, D. 40, 237.

141. Les parties peuvent, en cas de litispendance ou de connexité, prendre, si elles le préfèrent, la voie du *règlement de juges*. — Cette voie devient nécessaire lorsque les deux trib. saisis en même temps se déclarent l'un et l'autre compétents, et qu'ils ne sont pas du ressort de la même C. roy. — Si les trib. sont du même ressort, la question de compétence peut être vidée par la voie d'appel. Boncenne, 3, 222.

142. Jugé que l'arrêt qui, sur une demande en renvoi pour litispendance, a retenu la cause, ne peut être cassé sous le prétexte d'une incompétence matérielle qui n'aurait pas été proposée lors de la demande en renvoi. Cass. 27 avr. 1837, D. 37, 268.

§ 4. — *Procédure et jugement des déclinatoires.*

143. Toute demande en renvoi est présentée, à l'audience en matière sommaire, et par requête en matière ordinaire. Pigeau, 1, 208; Boucher d'Argis, p. 107. — Cette requête, ainsi que celle signifiée en défense, ne peut excéder six rôles. Tar. 75.

144. Dans tous les cas, l'exception est jugée sommairement, C. pr. 172, c'est-à-dire avec célérité : car si l'affaire n'est pas sommaire, les dépens sont taxés comme en matière ordinaire : aussi l'art. 75 tar., qui fait mention de la requête dans laquelle l'exception de nullité ou le déclinatoire doit être présenté, est-il placé au ch. 2, *des affaires ordinaires*. Paris, 25 mai 1808, S. 8, 262; 12 sept. 1810, Dev. 3, 350; Chauveau, *Tarif*, 1, 417; Carré, n° 733; Boncenne, 3, 263; Boitard, 2, 40. — *Contrà*, Grenoble, 6 mars 1821, P. 16, 424; Thomine, 1, 325. — V. *Matière sommaire*.

145. Le trib. doit statuer expressément sur le déclinatoire présenté par l'une des parties. Cass. 12 germ. an 9, S. 1, 2, 304.

146. Doit-il le faire sur-le-champ? — Oui, si les parties sont d'accord sur le lieu de la situation de la chose contentieuse ou sur le domicile du défendeur, sauf le droit du trib. de remettre à une prochaine audience pour prononcer le jugement. — Mais si la situation de l'objet litigieux, ou le domicile du défendeur, ou les faits qui servent de base au déclinatoire sont contestés, le juge a

le droit d'ordonner la preuve, même par témoins. Jousse, art. 3, tit. 6, ordonn. 1667 ; Carré, n° 734; Merlin, *Rép.*, v° *Déclinatoire*, § 1.

147. Peut-il, avant de statuer sur un déclinatoire, prononcer sur une demande en provision? — La négative semble résulter des termes de l'art. 169 C. pr., qui exige que le déclinatoire soit jugé préalablement à toutes autres exceptions ou défenses. N'est-ce pas là d'ailleurs faire un acte de juridiction? Carré et Chauveau, n° 717; Souquet, tabl. 185, 4ᵉ col., n° 4. — Toutefois, la C. de cass. a adopté l'opinion contraire, en se fondant sur ce qu'il doit être prononcé en tout état de cause sur la demande en provision, lorsqu'il y a urgence. Cass. 20 avr. 1808, S. 8, 321 ; Favard, *Ib.* § 2, n° 13.

148. La demande en renvoi ne doit être ni réservée, ni jointe au principal (C. pr. 172), — si ce n'est dans les cours souveraines, suivant la maxime : *en Cour souveraine*, *on plaide à toutes fins*. C. pr. 473 ; Rodier et Serpillon sur l'art. 3, tit. 6 de l'ordonn. de 1667; Cass. 5 déc. 1843 (Art. 2717 J. Pr.). Favard, v° *Exception*, § 2, n° 12. — V. *Appel*, n° 598.

149. Conséquemment : — 1° le trib. ne peut, en rejetant le déclinatoire, statuer sur le fond par un seul et même jugement. — Pas même par deux dispositions distinctes. (— V. toutefois *Trib. de commerce*, n° 81.) L'art. 172 est formel, et il acquiert une nouvelle force, quand on le compare à la disposition exceptionnelle de l'art. 425 C. pr. qui autorise les trib. de commerce à statuer par un seul jugement sur la compétence et sur le fond. Agen, 9 avr. 1810, P. 8. 241 ; Toulouse, 2 mai 1810, D. 591 ; Cass. 17 mai 1828, S. 29, 25 ; Nanci, 25 mars 1839, D. 39, 167 ; Caen, 8 août 1844; Carré, art. 172, n° 735; Boncenne, 3, 255 ; Boitard, 2, 42. — *Contrà*, Berriat, p. 225, note 35; Pigeau, 1, 388; Chauveau sur Carré, n° 735, note. — On oppose les expressions générales d'un arrêt de la C. de cass. du 5 juill. 1809, S. 9, 409, portant qu'on ne trouve dans les art. 168, 169, 172, aucune disposition qui défende *aux tribunaux* de statuer sur le fond par le même jugement qui a préalablement rejeté la demande en renvoi devant un autre trib. — Mais, dans l'espèce, c'était une cour, et non un trib., qui avait décidé la compétence et le fond par un seul arrêt. — V. *sup.*, n° 148.

150. Il y a plus, un délai de huitaine au moins devra s'écouler entre le jugement qui aura rejeté la demande en renvoi et l'audience à laquelle les parties viendront conclure et plaider sur le fond. Tout jugement qui statue sur une question de compétence est sujet à l'appel (C. pr. 454) ; or les jugements susceptibles d'appel ne peuvent être exécutés dans la huitaine de la date de leur prononciation (C. pr. 450), et il est évident que plaider et faire rendre jugement sur le fond, c'est exécuter de la manière

la plus complète le jugement qui rejette le déclinatoire, et qui décide par là même que le trib. connaîtra de l'affaire. Demiau, art. 172; Carré, n° 738; Boncenne, 3, 255; Boitard, 29, 42.

151. Le jugement qui rejette le déclinatoire d'incompétence en matière civile ne peut être déclaré exécutoire par provision et nonobstant appel. Nanci, 6 juin 1844, P. 44, 2, 573. — V. *Jugement*.

152. On ne pourrait même plaider au fond qu'après la signification à avoué du jugement qui rejette l'exception. C. pr. 147. Arg. Cass. 4 mars 1829, D. 29, 166.

Toutefois, devant plusieurs trib., on plaide au fond immédiatement après le jugement du déclinatoire.

153. Jugé que le trib. peut, en rejetant une exception d'incompétence, ordonner de plaider au fond et statuer le même jour, soit contradictoirement soit par défaut, si le défendeur refuse de plaider. Cass. 4 janv. 1841, D. 41, 76.

154. Du reste, lors même que le trib. a le droit de rejeter l'exception, et de juger le fond par un seul et même jugement, comme en matière commerciale, il faut que le défendeur ait répondu, ou qu'il ait refusé de répondre sur le fond, après avoir été mis en demeure de le faire. Au 1er cas, le jugement est contradictoire sur tous les chefs; dans le 2e, il est contradictoire sur le déclinatoire, et par défaut sur le fond. Cass. 7 mai 1828, S. 28, 329; Pigeau, *Comm.* art. 172; Carré, n° 736.

155. Ainsi, dans tous les cas, lorsque le défendeur s'est borné à proposer un déclinatoire, le trib. ne peut, après avoir rejeté l'exception, adjuger de suite au demandeur ses conclusions. Cass. 12 niv. an 9, P. 2, 75. — Ni renvoyer les parties devant arbitres rapporteurs pour se régler tant sur le déclinatoire que sur le fond. Paris, 26 janv. 1839, D. 39, 90.

156. La règle de l'art. 172 C. pr. souffre exception lorsque les conclusions tendantes à renvoi ne forment pas une véritable exception, et se confondent avec le fond sur lequel la partie a conclu subsidiairement. Cass. 27 avr. 1825, S. 26, 422. — Lorsque l'exception n'a été proposée que par voie de conséquence et parce qu'on déniait la recevabilité de l'action au fond. Cass. 18 fév. 1835, D. 35, 184. — Ou lorsque le trib. d'appel devant lequel est proposé le déclinatoire ne peut, à raison de la connexité, apprécier sa juridiction qu'en statuant sur le fond. Cass. 15 janv. 1839, D. 39, 179.

157. La demande de renvoi ayant fait droit devant les autorités du pays pour avoir leur avis sur un contrat passé en pays étranger n'est pas un déclinatoire. En conséquence les juges peuvent passer outre au jugement du fond. Cass. 27 mars 1833, D. 33, 172.

158. Le juge de paix, devant lequel est proposé un déclina-

toire ordonne valablement, avant de statuer sur la demande en complainte portée devant lui, que les lieux contentieux seront vérifiés, afin de s'éclairer sur la question de compétence. Cass. 7 janv. 1829, S. 30, 212.

159. On ne peut se pourvoir contre le jugement qui a statué sur le déclinatoire et sur le fond que par les voies ordinaires d'appel ou de cassation.

160. Si, après le jugement du déclinatoire, le défendeur, sur l'ordre du trib., plaide au fond, il y a acquiescement au jugement et déchéance du droit d'appeler. Paris, 17 mai 1813, P. 11, 377; Amiens, 8 mai 1821, Dev. 6, 414; Lyon, 20 juin 1825, Dev. 8, 96. Cass. 14 août 1832, P. 24, 1400; — à moins de réserves expresses. On ne peut alors lui reprocher d'avoir obéi au tribunal. Lyon, 3 avr. 1819; Poitiers, 20 mai 1829, Dev. 9, 267; Chauveau sur Carré, n° 736.

161. Le règlement de juges devant la C. de cass. (C. pr. 425), supposant nécessairement des contestations à juger ultérieurement, n'est pas admissible. Cass. 21 niv. an 13, P., 4, 334, Pigeau, *ib.*, à moins que le jugement n'ait statué sur le déclinatoire seul. L'art. 19, tit. 2, ordonn. 1737, qui le décide ainsi, n'a point été abrogé par les art. 363 et suivants, qui sont seulement relatifs au cas où deux trib. sont saisis de la même demande. Cass. 30 juin 1807, P. 6, 181, et 15 juill. 1812, P. 10, 574.

162. Il y a lieu, à plus forte raison, à règlement de juges, lorsque le défendeur, en proposant le déclinatoire, a demandé à être renvoyé devant un trib. ressortissant d'un autre C. roy., si cette Cour saisie par lui surseoit jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le conflit par l'autorité supérieure. Cass. 20 janv. 1818, S. 18, 211; Chauveau, n° 728.

163. La C. roy. saisie, pour cause d'incompétence, de l'appel d'un jugement rendu en premier et dernier ressorts ne peut examiner que la question de savoir si les premiers juges étaient ou non compétents. Elle ne saurait annuler leur décision pour cause autre que l'incompétence. Cass. 22 juin 1812, S. 12, 368.

164. Lorsque le trib. s'est déclaré incompétent, M. Pigeau pense (*Comm.* art. 170) que la partie qui forme une nouvelle demande devant un autre trib. n'a pas besoin de libeller son exploit, et qu'il lui suffit de s'en référer aux conclusions par elle précédemment prises dans sa première demande. Il se fonde sur ce que cette demande reste dans l'instance en tant qu'elle interrompt la prescription (C. civ. 2246). — Toutefois, il est plus prudent d'observer toutes les conditions des exploits introductifs d'instance, et tel est l'usage. — V. *Ajournement*.

Section III. — *Des exceptions péremptoires.*

§ 1. — *Du défaut de préliminaire de conciliation.*

165. Le défaut de comparution, soit du demandeur, soit du défendeur, sur la citation en conciliation, peut être opposé par celui qui a comparu. — V. *Conciliation*.

166. L'exception tirée du défaut de préliminaire de *conciliation* doit-elle être présentée par le défendeur avant toute défense au fond? — V. *ib.*, n° 4.

§ 2. — *Des nullités.*

Art. 1. — *Des diverses espèces de nullités.*

167. Les nullités sont absolues ou relatives, intrinsèques ou extrinsèques.

168. *Absolues*. Elles sont fondées sur des motifs d'ordre public. Telles sont celles résultant : 1° de ce qu'un exploit a été fait par un homme sans caractère, ou par un huissier agissant hors de son ressort. — V. *Huissier*. — 2° De ce que l'assignation a été donnée devant un juge incompétent à raison de la matière. — V. *sup.*, n° 74. — 3° De ce qu'on a compromis sur une question d'état. C. pr. 1004; Boncenne, 3, 267.—V. d'ailleurs C. civ. 686, 1129, 1130; *Acte respectueux*, n° 57; *Interdiction*, *Mineur*.

169. *Relatives*. Elles sont uniquement introduites dans l'intérêt des parties. Telles sont les nullités d'exploits et d'actes de procédure en général. — V. *inf.*, n° 192.

170. *Intrinsèques* ou *substantielles*. Ce sont celles qui vicient l'acte complétement, parce que la formalité omise était indispensable à son existence légale. Ces nullités s'aperçoivent à la seule inspection de l'acte. De ce nombre est l'omission des noms, profession et domicile du demandeur.

Il suffit que la nullité puisse être vue sur l'original pour qu'elle soit réputée intrinsèque : telle est la nullité provenant de ce qu'un exploit n'a pas été enregistré. Arg. Cass. 24 mai 1811, S. 12, 72.

171. *Extrinsèques*. Elles s'aperçoivent en dehors de l'acte : telles sont celles qui proviennent de l'incapacité d'agir du demandeur, ou de l'incapacité de se défendre du défendeur. Pigeau, *Comm.*, art. 173. — Elles constituent de véritables exceptions péremptoires du fond. Cass. 18 nov. 1813, S. 14, 25; Riom, 26 mai 1818, S. 20, 6; Pigeau, *ib.*

L'incapacité du demandeur peut résulter de ce qu'il ne prouve pas la transmission de son droit, de ce que le titre qui sert de fondement à son action est nul, de ce que, ayant à opter entre plusieurs actions, il a fait cette option.

172. Ces distinctions sont importantes sous plusieurs rapports. — V. *inf.*, art. 2 et 3.

Art. 2. — *Par qui les nullités peuvent être proposées et prononcées.*

173. *Nullités absolues.* Ces nullités peuvent être proposées par toute personne. Les trib. doivent les prononcer d'office.

174. *Nullités relatives.* Ces nullités ne peuvent être proposées que par ceux dans l'intérêt desquels elles ont été introduites.

175. Les trib. ne sauraient les prononcer d'office.

Si le défendeur fait défaut? — V. *Jugement par défaut.*

176. Un trib. peut-il remettre à statuer sur les nullités qui lui sont proposées, en même temps que sur le fond? — Non, suivant Carré, 1, 461; Favard, *R.*, v° *Exception*, § 3, n° 3. Arg. C. pr. 172. Il est inutile de se livrer à l'examen du fond, puisqu'il peut s'évanouir devant un moyen de nullité. — M. Dalloz, p. 7609, pense, au contraire, qu'on ne peut étendre l'art. 172, qui n'est relatif qu'aux exceptions de renvoi.

Nous distinguons : si les parties ont respectivement conclu à toutes fins, d'abord à la nullité, et subsidiairement sur le fond, le trib. peut statuer sur le tout par un seul jugement. Cass. 31 janv. 1821, D. 7, 619.—Mais, dans le cas contraire, l'incident ne peut être joint au principal.

Jugé que le trib. de comm. qui annule l'exploit introductif d'instance ne peut statuer par le même jugement sur le fond. Paris, 19 déc. 1812, P. 10, 905.

Art. 3. — *Des actes qui couvrent les nullités.*

177. *Nullités absolues.* Elles peuvent être proposées en tout état de cause (même pour la première fois, devant la C. de *cassation.* — V. ce mot, n° 214) : l'art. 173 C. pr. s'applique aux nullités de forme contenues dans les exploits ou *autres actes de procédure*, et non à celles qui tiennent au fond et à la substance d'un acte. Bordeaux, 1er mars 1826, D. 26, 145.

178. Les nullités absolues ne sont point couvertes par le consentement exprès ou tacite des parties, si ce n'est lorsque leur acquiescement résulte de leur silence pendant le temps accordé pour attaquer les actes et jugements. — V. *Acquiescement*, n° 7; *Audience solennelle*, n° 10.

179. Ainsi peuvent être opposées, en tout état de cause, les nullités provenant : — 1° De la tardiveté du recours exercé contre les endosseurs par le porteur d'une lettre de change. Cass. 29 juin 1819; 28 mars 1832. — Ou contre le donneur d'aval qui s'en est remis à justice. Bordeaux, 28 avr. 1858 (6725).

180. 2° De la non-idonéité de la caution en matière de *sur-*

enchère. Riom, 26 mai 1818, Dev. 5, 386. — V. ce mot, n° 95, et toutefois *Discussion*, n° 9.

181. 3° De l'expiration du délai accordé pour une action en désaveu, ou pour une contestation de la légitimité d'un enfant. Agen, 28 mai 1821, S. 22, 318.

182. 4° Des vices de forme d'un jugement ou ordonnance du juge. Toulouse, 24 janv. 1825; Bourges, 16 janv. 1826, Dev. 8, 13, 180; Chauveau sur Carré, n° 739 *bis*, § 3. — *Contrà*, Bourges, 3 déc. 1813; 31 déc. 1814; Dev. 4, 364, 432; Toulouse, 6 août 1827, P. 21, 714. Arg. C. pr. 173.—Lors des deux arrêts de Bourges, il s'agissait non pas de nullités substantielles, mais d'incompétence et de mal jugé.

183. Décidé toutefois que la nullité d'un jugement n'est plus opposable devant la cour de cassation, s'il n'en a pas été parlé en appel. Cass. 11 frim., 11 niv. an 9; 30 nov. 1831, P. 24, 381; — ou si le jugement a été exécuté spontanément par la personne qui l'attaque. Poitiers, 8 juill. 1830, S. 30 228; Chauveau, *ibid*.

184. 5° Du défaut de signification du jugement dont est appel; quoique l'appelant auquel on oppose que son appel est tardif ait d'abord négligé de s'en prévaloir. Rennes, 5 avr. 1814, P. 12, 171.

185. 6° De l'appel d'un jugement préparatoire avant le jugement définitif : c'est dans un intérêt d'ordre public et pour empêcher les procès de traîner en longueur que la disposition prohibitive de l'art. 451 a été établie. A. Dalloz, v° *Jugement par défaut*, n° 150 et suiv. — Cette nullité devrait même être prononcée d'office. Lyon, 20 fév. 1840, D. 41, 1.

186. 7° Des procès-verbaux des droits réunis. Ils sont assimilés à une nullité du titre même de l'action. Cass. 10 avr. 1807, Dev. 2, 371; Mangin, des *Procès-verbaux*, n° 3.

187. La fin de non-recevoir résultant de ce qu'un appel a été interjeté hors du délai légal est-elle d'ordre public? — Pour l'affirmative on dit : L'appel tardif est censé non-avenu; il ne saisit pas le juge; il y a dès lors incompétence absolue et qui ne peut être couverte : le jugement a acquis l'autorité de la chose jugée; les parties ne peuvent plus le remettre en question. Turin, 6 juill. 1808, P. 7, 8; Nîmes, 12 déc. 1820, D. A. 1, 512; Lyon, 7 fév. 1834, D. 34. 128; Rennes, 25 mai 1838. Dev. 39, 26; Caen, 6 juin 1854 (5883). Carré, n° 1595; Pigeau, *Comm.*, 2, 10; Boitard, 3, 54; Dalloz, 2, 513. — Mais on répond avec raison : Les délais d'appel ont été établis dans l'intérêt des parties. Elles sont dès lors libres de renoncer au bénéfice résultant pour elles de l'expiration de ces délais. C'est une espèce de prescription ou de péremption. (Arg. C. civ. 2223; C. pr. 399.) — Les parties sont censées y renoncer, après avoir posé des conclusions au fond. Il serait d'ailleurs difficile que les

juges puissent d'office et sans débat s'assurer que le jugement a été régulièrement signifié, que le délai d'appel a couru sans aucune espèce de suspension et est réellement expiré. Cass. 3 juin 1811, S. 9, 361; Colmar, 18 nov. 1815, D. 1, 467; Cass. 30 nov. 1830, Dev. 31, 155; Favard, 1, 175; Thomine, 1, 679; Tallandier, n° 177; Chauveau sur Carré, n° 739 *bis*, § 4-3°.

188. *Nullités extrinsèques*. Elles sont soumises aux mêmes règles que les nullités absolues. — V. *sup.*, n° 177.

189. Ainsi l'exception tirée du défaut de qualité peut être présentée en tout état de cause, même en appel. Cass. 21 vend. an 11, P. 3, 18; 4 avr. 1810, S. 10, 218; 1er mai 1815, S. 15, 277; Bruxelles, 10 juill. 1823, P. 18, 28; Bordeaux, 16 mars 1827, S. 28, 49; 23 juill. 1830; 27 juin 1833, P. 23, 717; 25, 618; Amiens, 15 juill. 1816; Besançon, 10 janv. 1820; 30 juin, 6 août 1828; 31 août 1831; 11 avr. 1833, D. 33, 173; Paris, 23 mai 1835 (Art. 117 J. Pr.); Trèves, 13 déc. 1811; Orléans, 29 mars 1815; 19 mai 1819; Aix, 27 janv. 1825, S. 25, 348; —*Contrà*, Cass. 15 mars 1808, P. 6, 559. — Ce dernier arrêt a été rendu dans une espèce où il s'agissait non du défaut de qualité du demandeur, mais des défendeurs. — V. cependant *Action*, n° 76.

190. Toutefois la partie qui dans le cours de l'instance a reconnu la qualité de son adversaire ne peut revenir sur cette reconnaissance, à moins de prouver qu'elle est le résultat de la fraude. Bordeaux, 25 août 1832, P. 24, 1437.

191. L'exception tirée de ce qu'une action possessoire serait prescrite (C. pr., 23) ne peut être proposée pour la première fois en cassation. Cass. 23 janv. 1844, P. 44, 1, 252. — V. *Action possessoire*, nos 207 et suiv.

192. *Nullités relatives*. Ces nullités doivent être proposées avant toute défense au fond, ou exception autre que les exceptions d'incompétence (C. pr. 173), ou de caution du jugé. Metz, 28 avr. 1820, S. 21, 347. — V. *sup.*, n° 16.

193. Ainsi les nullités d'un exploit doivent être proposées avant l'exception de litispendance ou de connexité. Montpellier, 30 juin 1840 (Art. 1775 J. Pr.).

194. L'exception qui résulte d'une nullité relative est péremptoire de la forme et non du fond; elle fait tomber la procédure sans nuire à la demande quant au fond. Carré, n° 746, note.

195. La déchéance du droit de proposer une nullité d'exploit couverte par des conclusions au fond peut être opposée : — 1° au tuteur qui a conclu au nom du mineur. Cass. 18 avr. 1838, P. 38, 1, 520.

196. 2° A un maire représentant une commune. Cass. 10 janv. 1810, Dev. 3, 140.

197. Les mots *actes de procédure*, dans l'art. 173, comprennent tous les exploits judiciaires et extrajudiciaires, même ceux antérieurs à la demande. Cass. 5 déc. 1826, Dev. 8, 471; Chauveau sur Carré, n° 739 *bis*. — *Contrà*, Rennes, 28 avr. 1813, P. 11, 330. — V. *Enquête*. — Ainsi jugé à l'égard d'un protêt. Bordeaux, 19 août 1840 (Art. 1876 J. Pr.).

198. L'art. 173 C. pr. n'est pas applicable aux nullités de *saisie-immobilière*; il faut recourir aux lois spéciales à la matière. — V. ce mot, n° 680.

199. La nullité d'un exploit peut-elle être proposée par une partie autre que celle qui est en cause, mais qui a intérêt à faire déclarer cette nullité? — Par exemple, le créancier qui a intérêt à ce que les droits d'un autre créancier soient éteints, peut-il demander la nullité de l'assignation interruptive de prescription signifiée par ce créancier? — On doit distinguer : — si la nullité est couverte par les conclusions du défendeur, elle est couverte pour tous. Nul n'a plus droit de la réclamer. Cass. 9 août 1820, Dev. 6, 297; 14 fév. 1826. D. 8, 26. — Dans le cas contraire, le créancier peut exercer le droit du défendeur (Arg. C. civ. 1166) et invoquer la nullité que celui-ci pourrait opposer. Paris, 19 août 1807; P. 6, 269; Orléans, 15 janv. 1833, P. 25, 47; — Chauveau sur Carré, n° 753 *bis*. — *Contrà*, Paris, 20 mars 1833, P. 25, 287.

200. Une nullité ne peut être proposée par celui du fait duquel elle provient. Cass. 4 germ. an 8, Dev. 1, 311; — à moins qu'il ne s'agisse d'une nullité d'ordre public. Chauveau, n° 739 *bis*, § 13, note.

201. Elles ne peuvent être prononcées d'office par le juge. Carré et Chauveau, n° 747; — même au cas où le défendeur fait défaut. En vain oppose-t-on que le juge doit vérifier la demande. Cet examen porte sur le fond, non sur la forme. La partie défenderesse eût pu renoncer à cette exception. Il pourra d'ailleurs la présenter sur son opposition ou en appel (— V. *inf.*, n°s 224 et 233). Carré, n° 748. — *Contrà*, Chauveau, *ib*.

Le juge pourrait cependant suppléer la nullité d'exploit qui ne prouverait pas la notification à la partie et expliquerait son absence. Carré, *ib*. — V. d'ailleurs *Exploit*, n° 404.

202. La renonciation ne peut s'induire que d'un fait postérieur à l'acte entaché de nullité. Une renonciation générale, souscrite d'avance, au droit de se prévaloir des nullités d'actes de procédure non encore signifiés serait nulle. A. Dalloz, *hoc verbo*, n° 213.

203. Les nullités sont couvertes par la renonciation expresse ou tacite des parties. — V. *Acquiescement*, *Désistement*.

Cette renonciation s'induit de tous les actes par lesquels on présente une exception autre que celle d'incompétence ou de

caution du jugé, ou qui ont, soit directement, soit indirectement, trait à une défense au fond.

204. En conséquence, aucune nullité d'exploits ou d'actes de procédure ne peut être proposée : — 1° après la demande d'un délai pour appeler garant. Boncenne, 3, 296 (— V. toutefois *Garantie*, n° 14).

205. 2° Après renvoi devant un autre trib. prononcé sur la demande du défendeur pour connexité. Montpellier, 30 juin 1840 (Art. 1775 J. Pr.).

206. 3° Après une demande en communication de pièces. Cass. 30 janv. 1810, P. 8, 70; Rennes, 17 juin 1817; Orléans, 15 nov. 1820; Colmar, 5 janv. 1821, Dev. 6, 346; Bourges, 30 mars 1829, D. 31, 170; 25 fév. 1834, D. 34, 100; Bourges, 3 janv. 1840, D. 41, 8; Souquet, *hoc verbo*, tabl. 186, 5e colonne, n° 22; Boncenne, *ib.*; Cass. 27 nov. 1848, art. 4293 J. Pr.

207. Peu importe que cette communication ne soit pas obtenue. Rennes, 23 sept. 1815, Dev. 5, 62; Carré, *ib.*

208. Toutefois, il en est autrement, si la pièce dont la communication est demandée ne tient pas au fond. — Thomine, 1, 319; Chauveau sur Carré, n° 739 *bis*, § 11. — *Contrà*, Bordeaux, 25 juin 1831.

209. Ainsi il a été jugé — 1° que la demande en communication, que le défendeur fait sous toutes réserves, de l'original de l'exploit, ne couvre pas les nullités de cet acte. Cette communication ayant pour objet de faire connaître au défendeur les vices de l'original, et de le mettre à même de pouvoir les opposer. Cass. 26 juill. 1808, Dev. 2, 558; Agen, 4 avr. 1810, P. 8, 227; Liége, 31 juill. 1811, P. 9, 509. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 70.

210. 2° Qu'on ne peut regarder comme défense au fond une communication de pièces faite officieusement et sous la réserve de ses droits. Orléans, 19 juin 1829, D. 32, 195.

211. Les défenses au fond couvrent les nullités de l'assignation et même de la citation en conciliation. Cass. 6 vend. an 11, Dev. 1, 697; 7 mai 1835, 27 nov. 1837 (Art. 54 et 1039 J. Pr.). — Elles couvriraient même la nullité provenant de l'omission du *parlant à*. L'art. 173 ne distingue pas; en vain dirait-on que cette formalité, devant être mentionnée dans l'acte, est substantielle, car toutes celles auxquelles l'art. 61 assujettit les exploits doivent s'y trouver également constatées. Dalloz, v° *Exception*, n° 26. — *Contrà*, motifs Cass. 24 déc. 1811, S. 12, 147.

212. On a déclaré couverte, par la défense au fond, la nullité résultant : — du défaut de date d'un contredit dans un procès-verbal d'*ordre*. Limoges, 3 juill. 1824, D. 9, 305; — du défaut de commandement préalable, en cas de *saisie-exécution*. Besançon, 30 mai 1828, D. 29, 110; — du défaut de significa-

tion du jugement qui ordonne l'*expertise*. Cass. 13 août 1838 (Art. 1246 J. Pr.). — V. ces mots : ***Offres réelles***, ***Payement***, ***Saisie immobilière***, ***Séparation de corps***.

Bien que, dans des écritures antérieures à ces conclusions, on ait demandé la nullité de l'exploit, si d'ailleurs le moyen de nullité n'a pas été spécifié. Cass. 18 avr. 1838 (Art. 1156 J. Pr.).

213. Par *défense au fond*, il faut entendre non-seulement les défenses signifiées, mais encore les conclusions posées à l'audience. Cass. 10 janv. 1810, P. 8, 20 : Chauveau sur Carré, n° 739 *bis*. — *Contrà*, Paris, 6 août 1827, P. 21, 711.

Telles sont les offres réelles faites par le défendeur. Riom, 21 janv. 1832, D. 33, 196.

Les conclusions seules, et non les motifs qui les précèdent, servent à décider si l'on a conclu au fond. Toulouse, 9 fév. 1828, D. 29, 95.

214. La comparution volontaire des parties devant les arbitres sur les lieux contentieux, couvre l'irrégularité du mode de nomination d'un tiers arbitre. Cass. 17 janv. 1826, D. 26, 120; Bordeaux, 9 mars 1830, S. 30, 372. — V. d'ailleurs *Arbitre*, n° 357; *Délibéré; Enquête*.

215. La nullité tirée du défaut d'énonciation des moyens de la demande est couverte par la comparution volontaire devant le président du trib., lorsque la partie a subi, sans réserve, un interrogatoire sur faits et articles relatif au fond du procès. Bordeaux, 25 août 1835, D. 36, 58.

216. Des réserves conçues en termes vagues n'empêchent pas que la nullité soit couverte. Bruxelles, 3 juin 1807; Paris, 19 août 1808, S. 9, 11 ; Rennes, 2 juin 1808 et 31 juill. 1810, P. 8, 499; Paris, 27 août 1807; Favard, 2, 461 ; Pigeau, *Comm.*, 1, 393; Carré, n° 740. — La partie doit, avant de conclure au fond, proposer d'une manière précise ses moyens de nullité, au lieu de se borner à faire des réserves d'une manière générale de toutes les nullités d'exploits. — V. *Enquête*, n° 559.

217. Un trib. n'est pas autorisé à annuler un exploit d'ajournement, lorsque le défendeur s'est borné à conclure au débouté de la demande tant pour la nullité qu'autrement : d'un côté, en concluant au débouté de la demande, la partie conclut au fond; et, d'un autre côté, la nullité n'est pas suffisamment précisée. Rennes, 31 juill. 1810, P. 8, 499; Merlin, *Qu. dr.*, v° *Cassation*, § 37.

218. Tous les actes qui ne sont pas incompatibles avec l'intention de proposer une nullité, ne doivent pas faire supposer qu'on y ait renoncé.

Ainsi la nullité n'est pas couverte, — 1° Par la présentation les moyens du fond, devant le bureau de conciliation : les bu-

reaux de paix sont institués pour se concilier, et non pour se surprendre : les actes qui s'y font sont en dehors de l'action, et ne peuvent empêcher d'invoquer en justice les exceptions, fins de non-recevoir, et moyens de droit auxquels il n'a point été formellement renoncé. Rouen, 6 pluv., P. 4, 356.

219. 2° Par la constitution d'avoué : le défendeur est contraint d'employer le ministère d'un avoué pour proposer la nullité. Cass. 28 oct. 1811, S. 12, 165; Bruxelles, 4 avr. 1807, S. 7, 271; Colmar, 26 janv. 1816, S. 16, 207; Cass. 17 nov. 1823, S. 24, 66; Lyon, 17 janv. 1827, S. 31, 345; Pau, 27 mai 1831 (Art. 64 J. Pr.); Pigeau, *Comm.*, art. 173; Carré, 1, 456; Riom, 14 décembre 1858 (6989). — Décisions analogues pour le cas où l'exploit avait été remis non au véritable domicile ni dans le délai. Cass. 25 vend. an 12, D. 7, 807; Boitard, 2, 49; — Ou bien à des héritiers collectivement au domicile du défunt. Cass. 7 mai 1818, S. 19, 123; — Surtout s'il y a des réserves expresses. Paris, 31 mars 1813, P. 11, 258; Cass. 25 janv. 1835, D. 35, 185. — V. toutefois *Ajournement*, *Exploit*, *Juge de paix*. Bordeaux, 12 fév. 1848 Art. 4218 J. Pr.

220. 3° Par un avenir pour plaider : il n'en résulte aucune approbation de la demande. Bruxelles, 4 déc. 1807, P. 6, 375; Cass. 23 mai 1808, P. 6, 700; Carré, n° 740. —*Contrà*, Colmar, 2 janv. 1818, S. 20, 180.—La nullité provenait de l'omission de l'immatricule de l'huissier sur la copie; l'intimé n'avait fait aucune réserve, et n'avait proposé la nullité qu'à l'expiration du délai de l'appel, lorsqu'elle ne pouvait plus être réparée.

221. 4° Par de simples actes d'instruction destinés à régulariser la procédure, comme un acte de présentation de placet au greffe, et une sommation de donner copie de l'acte de comparution d'une autre partie en cause. Cass. 26 juill. 1808, S. 8, 500; et 9 avr. 1809, D. 614; 9 janv. 1809, S. 9. 152; Limoges, 14 avr. 1813, P. 11, 293; Agen, 4 avril 1810, S. 14, 281.

222. 5° Par la sommation d'instruire, surtout lorsque les moyens de nullité ont été réservés dans l'acte. Angers, 27 juill. 1820.

223. 6° Par la demande en jonction de profit du défaut : ce n'est encore là qu'un acte préalable pour mettre la cause en état. Poitiers, 10 mai 1814, P. 12, 202; Bourges, 30 août 1828, P. 22, 266; Carré, n° 623; Demiau, art. 173.—*Contrà*, Besançon, 15 nov. 1808; Rennes, 28 juill. 1811 et 22 avr. 1813, P. 9, 498, 11, 312.

224. 7° Par l'opposition à un jugement par défaut, formée par acte extrajudiciaire, et non réitérée dans les délais : cette opposition n'est pas une défense au fond. Arg. C. pr. 161; Grenoble, 11 fév 1813. — *Contrà*, Paris, 17 avr. 1809.

225. 8° Par la production faite par le défendeur de l'exploit

argué de nullité, la maxime *quod produco non reprobo* ne s'applique pas aux exploits d'huissiers. Cass. 22 brum. an 13, D. 611; 12 frim. an 14, P. 5, 61; Rouen, 11 déc. 1817.

226. 9° Par l'appel. Agen, 6 juill. 1812, P. 10, 549. — V. d'ailleurs *Enquête*, et *inf.*, nos 229 et suiv.

227. Par la présentation d'une autre exception de nullité Aucun texte ne prononce déchéance dans ce cas. L'art. 186 du projet portait que les exceptions autres que celles de renvoi seraient proposées *conjointement*. Cette règle ne fut conservée que pour les exceptions dilatoires. (C. pr. 186). Pigeau, 1, 411; Chauveau sur Carré, n° 739 *bis*, § 13. — *Contrà*, Rennes, 10 août 1808.

228. Mais la nullité résultant du défaut de remise de l'exploit à personne ayant qualité pour le recevoir est couverte par les actes qui prouvent que l'assigné a eu connaissance de l'exploit. Douai, 27 juin 1835, D. 36, 181.

229. On ne peut proposer pour la première fois en appel, 1° la nullité résultant du défaut de transcription du procès-verbal de non-conciliation en tête de l'exploit. Paris, 29 pluv. an 10, P. 2, 465. — V. *Conciliation*.

230. 2° La nullité d'une enquête qui a eu lieu en 1re instance, Bruxelles, 8 août 1808, 17 janv. 1810; Colmar, 20 fév. 1811, P. 8, 41; 9, 121. — *Contrà*, Metz, 19 avr. 1811, P. 9, 270; Pigeau, *Comment.*, 1, 547. — Il en est autrement, si l'enquête est nulle pour défaut de pouvoir du juge-commissaire; cette nullité est d'ordre public. Carré, *ib.*, n° 746. — V. *Enquête*.

231. 3° Celle résultant de ce que le *ministère public* n'a pas été entendu, si, devant la Cour, on n'a pas conclu expressément à l'annulation par ce motif, encore que l'observation en ait été faite par l'avocat. — V. ce mot, n° 249.

232. 4° Une nullité d'exploit non proposée en première instance. Cass. 6 oct. 1806, D. 611; 24 juin 1834, D. 34, 293.

233. Il en est autrement si le jugement a statué par défaut, et que le défendeur en ait interjeté appel sans y former opposition. Dijon, 15 pluv. an 11, Dev. 1, 112. — S'il y a eu opposition au jugement par défaut, il faut distinguer si l'exploit d'opposition contient ou non des conclusions au fond. Dans le 1er cas, la nullité est couverte; elle ne l'est pas dans le 2e. Peu importe que les moyens présentés au fond soient contenus dans des conclusions ou dans un exploit d'opposition. Cet acte saisit le juge et contient les moyens de l'opposant. Ce n'est donc pas une simple formalité. Chauveau sur Carré, n° 739 *bis*. — *Contrà*, Douai, 26 fév. 1833, P. 25, 211.

Les moyens de nullité et d'incompétence peuvent être proposés sur l'opposition d'un jugement par défaut. Bruxelles,

23 déc. 1809, Dev. 3, 167; Chauveau, *ib.*; Pigeau, 1, 381; Favard, 2, 458.

234. Les nullités des exploits et actes de procédure d'appel sont couvertes de la même manière et par les mêmes moyens que celles des actes faits en première instance.

Ainsi, la nullité de l'acte d'appel est couverte, — 1° par la signification sans réserves de l'acte tendant à communication des pièces. Pigeau, *Comment.*, 1. 399; Berriat, 220, note 10; Favard, 2, 461; Turin, 18 janv. 1809; Rouen, 9 déc. 1809; Cass. 30 janv. 1810, Dev. 3, 146; Besançon, 1er déc. 1818; Orléans, 15 nov. 1820; Rennes, 19 août 1807; 23 sept. 1815; Colmar, 5 janv. 1821, P. 13, 71; 16, 288. — Il en est autrement si la partie a fait des *réserves spéciales* dans l'acte tendant à communication, et si elle a déjà pris, dans une requête, des conclusions formelles en nullité de l'assignation. Pau, 26 juill. 1809, P. 7, 713; Amiens, 30 nov. 1821.—V. *sup.*, n° 206.

235. 2° Par des conclusions au fond. — Mais non pas par de simples conclusions tendant à ce que l'*appel* soit déclaré non recevable. Turin, 29 mars 1806, S. 9, 763. —*Contrà*, Nîmes, 28 fév. 1826, S. 27, 8; Chauveau sur Carré; n° 739 *bis*, § 13. Ou une simple constitution. Bordeaux, 11 mars 1852 (5131).

236. Les conclusions au fond, prises dans la requête d'opposition, couvrent la nullité de l'assignation, bien qu'elle ait été proposée d'abord avant l'arrêt par défaut obtenu par l'appelant. Paris, 3 août 1807, D. 7, 804; Rennes, 28 avr. 1814; Grenoble, 22 avr. 1815, P. 12, 690. — Mais non celles prises dans l'acte extrajudiciaire d'opposition, si la requête contenant le moyen de nullité vient les réformer. Orléans, 26 août 1812. — Elles couvrent aussi la nullité de la signification du jugement par défaut. Bourges, 28 avr. 1832, P. 24, 999; Limoges, 15 nov. 1811, S. 14, 83.

237. 3° Par le placement de la cause, fait par l'intimé, au rôle des audiences solennelles. Il annonce par cela même l'intention de plaider les questions du fond, qui seules peuvent comporter cette solennité, et se rend non recevable à exciper de la nullité de l'acte d'appel. Aix, 2 déc. 1811, S. 13, 205. — Il en est autrement du placement de la cause au rôle ordinaire. Liége, 23 nov. 1814, D. 754; Colmar, 26 janv. 1816, D. *ib.*—*Contrà*, Liége, 3 avr. 1810, D. 614.—Dans l'espèce, le défendeur avait soutenu qu'il avait qualité pour défendre sur l'appel.

238. 4° Par l'obtention d'un arrêt par défaut sur les poursuites de l'intimé : peu importe que cet arrêt ait été plus tard rapporté sur l'opposition de l'appelant. Colmar, 22 fév. 1812, Dev. 4, 42; Paris, 27 fév. 1813, P. 11, 175. — *Contrà*, Bruxelles, 11 août 1808, P. 7, 87; Favard, 2, 463.

Mais si l'intimé a simplement demandé son renvoi, sans

vouloir conclure au fond, à cause de l'absence du demandeur, sous réserves, en cas d'opposition, de tous moyens de nullité, la nullité de l'acte d'appel ne serait pas couverte. Cass. 20 fév. 1833; Chauveau, *ib.*

239. 5° Par l'offre faite par l'intimé de fournir caution pour l'exécution du jugement malgré l'appel. Turin, 19 mars 1808, D. 7, 814.

240. 6° Par la déclaration de l'intimé dans un acte d'avoué qu'il poursuivra l'exécution provisoire du jugement attaqué. Limoges, 13 mars 1816, P. 13, 333. — V. d'ailleurs *Acquiescement*, n° 55; *Appel*.

241. La comparution sans demande en prolongation de délais couvre la nullité résultant de l'inobservation des délais prescrits par l'art. 77 C. pr. Cass. 4 juillet 1838, D. 38, 339.

242. La nullité résultant de la signification d'une seule copie à plusieurs est couverte par la constitution par les parties d'un avoué en nom commun. — V. *Appel*, n° 438.

243. En matière indivisible, il suffit qu'un exploit d'appel signifié à l'un des intimés soit valable, pour couvrir les nullités des exploits signifiés aux autres intimés. Toulouse, 13 avr. 1839, D. 39, 147.

244. Mais l'intimé conserve le droit de proposer la nullité de l'acte d'appel : — quoiqu'il ait constitué avoué. Bruxelles, 4 déc. 1807, P. 6, 375; Nancy, 15 nov. 1844 (Art. 2985 J. Pr.) (— V. d'ailleurs *Ajournement*, n° 41; *Appel*, n° 419); — et provoqué une audience d'urgence, et donné avenir. *Même arrêt.* — Ou demandé la communication d'une pièce du procès, s'il a fait des réserves, sans conclure au fond. Pau, 26 juill. 1809, P. 7, 713. — V. *sup.*, n° 219.

245. La nullité d'une signification de jugement est couverte par la signification d'un acte d'appel. Turin, 19 mars 1808.

246. La nullité de l'appel principal n'est pas couverte par l'appel incident, surtout lorsque ce dernier n'est interjeté que par forme subsidiaire. Poitiers, 30 août 1838, D. 39, 26.

247. L'art. 173 s'applique aux instances en cassation.

Ainsi, la partie qui a défendu au fond est non recevable à se plaindre de ce qu'elle n'a pas reçu deux copies de l'arrêt d'admission, encore qu'elle ait figuré au procès en deux qualités distinctes. Cass. 21 juin 1815, P. 12, 776.

248. L'intervention du maire, dans l'instance en cassation, couvre la nullité tirée de ce que le pourvoi a été formé au nom collectif des habitants de la commune. *Même arrêt.*

249. Il ne suffit pas de demander la nullité, il faut préciser l'irrégularité sur laquelle on la fonde. Rennes, 31 juill. 1810, P. 8, 499; 8 janv. 1812; Cass. 18 avr. 1838 (Art. 1156 J. Pr.).

250. La nullité, une fois proposée, ne peut pas être déclarée

couverte, sous prétexte qu'elle n'a pas été indiquée par un acte spécial d'avoué à avoué : ce serait ajouter à l'art. 173. Cass. 6 nov. 1811, S. 12, 226.

251. La plaidoirie au fond, faite par l'avocat, ne couvre même pas la nullité proposée antérieurement par requête signifiée. Cass. 30 mai 1810, S. 10, 281 ; Bastia, 31 mars 1835, D. 35, 59 ; Carré, nº 741, Favard, 2, 462. — *Contrà*, Bordeaux, 14 déc. 1833. Dans l'espèce, l'avocat avait déclaré au nom de son client renoncer aux conclusions à fin de nullités, et s'en référer à celles prises à la barre. La cour s'est fondée avec raison sur ce motif, corroboré par le silence de l'avoué qui eût pu y former opposition (C. pr. 144) pour déclarer déchéance de l'exception proposée.

252. Sous l'ordonn. de 1667, les exceptions de nullité devaient être proposées conjointement. Cette disposition n'étant pas reproduite dans le C. pr., Pigeau, *Comm.* 1, 411, en conclut qu'on peut les proposer successivement. — *Contrà*, Arg. Paris, 27 nov. 1828, P. 22, 400 ; Carré, 1, 457 ; Demiau, 152 ; Berriat, 222.

253. L'exception de nullité, si elle est péremptoire, doit être jugée de suite et sans être jointe au fond. Cass. 5 mars 1810, S. 10, 222. — En cas de rejet, il est prudent de statuer par jugement séparé sur le fond et même après huitaine (— V. *suprà*, nº 149). Cependant la loi ne l'ordonne pas comme pour les déclinatoires. Carré, nº 745. — *Contrà*, Chauveau sur Carré, *ibid.*

254. La règle qui veut que les nullités soient proposées avant toute défense au fond, ne s'applique qu'aux exploits ou actes de procédure de l'instance dans laquelle les parties sont engagées : elle ne concerne pas les actes d'une autre instance qui sont produits incidemment. Caen, 15 juill. 1828, S. 30, 189.

La partie assignée en référé à un domicile qui n'est pas le sien, et qui a répondu à cette assignation sans opposer la nullité, peut proposer la même nullité, lorsqu'elle est assignée au même domicile devant le trib. pour le jugement du fond. Il y a en effet deux nullités, comme deux assignations différentes. Paris, 13 mess. an 12. — V. *sup.*, nº 66.

255. Jugé que les nullités de forme contre un jugement par défaut frappé d'opposition, sont couvertes par la plaidoirie des moyens au fond sur cette opposition. Cass. 27 nov. 1837, P. 37, 2, 513.

256. La nullité est-elle couverte à l'égard des parties appelées en cause, par cela seul que le défendeur originaire a conclu au fond ? — V. *Garantie*, nº 92.

257. *Nullités intrinsèques.* Elles sont soumises aux mêmes règles que les nullités relatives. — V. *sup.*, nº 192.

Toutefois, les nullités intrinsèques peuvent être proposées en tout état de cause, lorsque leur admission entraîne l'extinction de l'action. — V. *sup.*, nº 186

258. La fin de non-recevoir résultant de l'acquiescement d'une partie à un jugement peut être opposée en tout état de cause. [Nîmes, 21 août 1823. — Jugé toutefois qu'elle est couverte par l'adversaire qui propose une autre fin de non-recevoir et discute le fond. Paris, 3 janvier 1853 (5285). — V. *Acquiescement.*

SECTION IV. — *Des exceptions dilatoires.*

§ 1. — *De la caution du jugé.*

259. On appelle *caution du jugé*, ou caution *judicatum solvi* (— V. ce mot), celle que tout étranger demandeur principal ou intervenant est tenu de fournir pour la garantie des frais et dommages-intérêts auxquels il peut être condamné. C. pr. 166.

§ 2. — *Du délai pour faire inventaire et délibérer.*

260. L'héritier et la veuve séparée de biens ont trois mois, du jour de l'ouverture de la succession ou dissolution de la communauté, pour faire inventaire, et quarante jours pour délibérer : si l'inventaire a été fait avant les trois mois, le délai de quarante jours court du jour où il a été achevé. C. pr. 174. — V. d'ailleurs *Inventaire.*

§ 3. — *Garantie.*

261. Le défendeur qui prétend avoir droit à appeler en garantie peut le faire par voie d'exception.

Cette exception dilatoire peut n'être proposée qu'après les délais pour faire inventaire ou délibérer. C. pr. 187. — V. *sup.*, n° 17.

La garantie est *simple* ou *formelle.* Quant aux délais, à la forme et aux effets de la demande en *garantie.* — V. ce mot.

§ 4. — *De la communication de pièces.*

262. Les parties peuvent respectivement demander communication des pièces employées contre elles. C. Pr. 188, 198, 524; — que l'affaire soit sommaire ou ordinaire. — Et même en matière correctionnelle ou criminelle. Cass. 14 mai 1835 (Art. 550 J. Pr.). — V. d'ailleurs, *inf.*, n° 319.

263. Mais, en général, on ne peut exiger communication des pièces qui n'ont été ni employées, ni signifiées : *Nemo tenetur edere contra se.*

A moins qu'il ne s'agisse de pièces qui obligent respectivement les parties, telles que des *actes de partage* et autres contrats synallagmatiques et dont la rétention donnerait lieu à *requête civile.* Arg. C. pr. 480-10°; Carré, n° 788; Favard, *Rép.*, v° *Exception*, § 5; A. Dalloz, *ib.*, n° 340. — V. ce mot. — Ou de

pièces importantes et de nature à servir à l'instruction du procès. Bruxelles, 13 janv. 1820. — Ou des pièces inventoriées. Paris, 15 mars 1850 (4660).

264. Le juge a un pouvoir discrétionnaire pour apprécier cette utilité et ordonner ou refuser l'apport. Cass. 9 janv. 1839 (Art. 1412 J. Pr.); Chauveau sur Carré, n° 788, note. — Et pour décider, d'après les faits de la cause, si toutes les pièces nécessaires ont été communiquées : il n'y a pas là d'entrave au droit de défense. Cass. 23 nov. 1829, D. 30, 41.

265. Jugé que le négociant qui est assigné par un autre en payement d'une somme dont il prétend s'être libéré entre les mains d'un tiers ayant mandat de recevoir pour le demandeur, peut demander la communication des pièces tendant à prouver le fait de la libération, encore que le demandeur n'en ait pas fait emploi. Bruxelles, 15 juin 1822, D. 7, 633.

266. Mais des lettres confidentielles écrites à des tiers ne peuvent devenir pièces d'un procès contre le vœu de ceux qui les ont écrites et contre celui des personnes à qui elles sont écrites. Orléans, 13 mars 1857 (6377).

267. Les parties ne peuvent pas exiger communication de pièces que les juges se sont fait représenter par la partie adverse à titre de renseignements, surtout si ces pièces sont étrangères à la cause. Cass. 22 juin 1843, P. 44, 1, 537.

268. Le défaut de communication de pièces soumises au ministère public et au tribunal ne donne pas ouverture à cassation, s'il n'est pas prouvé qu'elles ont influé sur la décision du tribunal. Cass. 23 janv. 1844, P. 44, 1, 253.

269. Celui qui a reçu la signification d'une pièce a néanmoins intérêt d'en demander communication, pour s'assurer si cette copie est exacte, et si la pièce n'est pas susceptible d'être arguée de faux. C. civ. 1334.

270. On ne peut, en général, exiger qu'une seule communication de la même pièce dans le même procès. — Une seconde communication ne doit être autorisée qu'avec une grande réserve. Dalloz, 7, 629, n° 2.

271. Toutefois, la communication extrajudiciaire ne dispense pas d'une communication au cours du procès; si la communication est due principalement *à la partie* (Arg. C. pr. 188; Boucher d'Argis, 81), le conseil doit aussi puiser dans l'examen des pièces les moyens de défense. Bruxelles, 13 déc. 1830; Encyclopédie, *ib.*, n° 7.

272. La communication faite en 1re instance ne dispense pas de communiquer en appel (ou en cassation) : il est juste que ces pièces passent sous les yeux des nouveaux défenseurs de la partie. Berriat, p. 234, note 75; Lepage, p. 170; Favard, v° *Exception;* Boncenne, 3, 342.

273. Jugé que, dans ce cas, la communication se fait aux frais du requérant, *encore qu'il ne succombe pas en définitive* ; la partie a pu prendre copie des pièces lors de la première communication. Le tarif du 16 fév. 1807 n'établit aucune taxe pour les communications en appel contre la partie condamnée. Rouen, 9 déc. 1807, P. 6, 378 ; Carré, 1, 494.—*Contrà*, Dalloz, 629 ; Encyclopédie, *ib.*, n° 8.

274. Une partie qui a reçu communication ne peut, chaque fois qu'elle change d'avoué, exiger une nouvelle communication sans en supporter les frais. Boucher d'Argis, 81.

275. Au reste il est des circonstances qui exigent une seconde communication en appel : par exemple, s'il s'agit de plaider sur l'état matériel d'une pièce, les dépens doivent alors être joints au fond. Rouen, 24 déc. 1807 ; Chauveau, *Tarif*, 1, 247, n° 70.

276. *Quid*, si la pièce dont on demande communication a été égarée, et qu'il soit impossible de la communiquer en appel ? — La preuve de cette perte doit être mise à la charge de la partie qui l'allègue. Au reste, le juge se décidera d'après les circonstances, et suivant l'influence que peut avoir dans la cause le défaut de communication. Carré, n° 790.

277. Si les pièces nécessaires à une partie pour défendre sur l'appel ont été saisies-arrêtées entre les mains de l'avoué de 1re instance (— V. *Saisie-arrêt*, n° 55), la Cour peut en ordonner le dépôt au greffe pour faciliter la communication entre les parties. Paris, 18 juin 1813, P. 11, 475.

278. *Délai.* La communication doit être demandée dans les trois jours où les pièces ont été signifiées ou employées. C. pr. 188.

279. Ce délai ne court, à l'égard du défendeur, que du jour où il a constitué avoué, si les pièces sont signifiées ou employées dans l'exploit introductif d'instance : le défendeur a huitaine pour constituer avoué, et c'est son avoué qui doit demander la communication par un simple acte. Arg. C. pr. 75, 188; Dalloz, 629 · Carré, art. 188.

280. Le délai de trois jours n'est point prescrit à peine de déchéance. Cass. 14 mai 1821, S. 21, 265. — Si le retard n'est justifié par aucune cause légitime, et doit prolonger l'instance, les juges ordonneraient qu'il fût passé outre sans communication.

281. La production, lors des plaidoiries, de certaines pièces qui n'auraient pas été communiquées pendant l'instruction retarderait le cours de la justice : pour prévenir cet inconvénient, les avocats se font un devoir de se communiquer réciproquement leur dossier, à l'avance, sans formalités. — V. *Avocat*, n° 133.

282. *Forme.* La communication de pièces se demande par un simple acte d'avoué à avoué. C. pr. 188.

283. Si elle est refusée, on peut la faire ordonner par jugement; et si la partie qui invoque des pièces à l'appui de sa demande, ou de son exception, persiste à ne pas les communiquer, sa demande ou son exception est rejetée.

284. Les juges ne sont tenus de statuer expressément sur une demande en communication de pièces, qu'autant que cette demande a été formée par des conclusions signifiées ou prises à l'audience et insérées dans leur jugement. Bordeaux, 10 déc. 1827.

285. Il n'est rien passé en taxe, lorsque la demande en communication n'a rien de sérieux. — Ainsi jugé dans une espèce où cette demande était vague, indéterminée, et ne portait sur aucune pièce en particulier et où aucune communication ne paraissait avoir eu lieu. Cass. 25 fév. 1834, Dev. 34, 195.

286. Lorsqu'une pièce décisive est employée pour la première fois, à l'audience, dans le cours de la plaidoirie, il n'est pas nécessaire d'en demander par écrit la communication; le trib. doit remettre la cause, sur l'observation verbale de l'adversaire. Carré, art. 189. — Dans l'usage, aucune pièce n'est invoquée dans la plaidoirie, ou soumise aux juges, si elle n'a été préalablement signifiée ou communiquée.

287. La cour peut prendre pour base de sa décision une pièce nouvelle produite pour la première fois en appel, bien qu'elle n'ait pas été communiquée, si la communication n'en a pas été demandée. Cass. 26 mars 1838, D. 38, 141.

288. La communication se fait entre avoués sur récépissés, ou par dépôt au greffe. C. pr. 189. — Au choix de celui qui doit faire la communication. Arg. C. civ. 1190.

289. L'avoué qui fait la communication est responsable des pièces vis-à-vis de sa partie. C'est à lui de choisir la voie qu'il croit la plus sûre. Chauveau sur Carré, 790 *bis*.

290. La communication a nécessairement lieu par la voie du greffe, lorsque le dépôt ou la production des pièces a été ordonné.

291. Si le greffier du trib. où l'affaire est pendante se trouve partie dans la cause, son adversaire a le droit de s'opposer à ce que les pièces à communiquer soient déposées au greffe. Dans ce cas, on peut ordonner le dépôt au greffe de la justice de paix. Bruxelles, 1er mai 1817, D. 7, 632.

292. Lorsqu'il y a plusieurs défendeurs ayant des avoués différents, la communication ne doit être donnée, s'ils ont le même intérêt, qu'à l'avoué le plus ancien.

293. Quand la communication est faite à l'amiable, d'avoué à avoué, celui qui fait la communication dresse un bordereau ou état des pièces remises; l'autre avoué appose son *récépissé* au bas, et s'oblige de rendre les pièces dans un délai fixé, ou à la première réquisition. Carré, art. 189.—V. *inf.*, no 291.

294. Lorsqu'elle a lieu par la voie du greffe, le greffier dresse un acte de dépôt, dont il est donné connaissance à l'adversaire par acte d'avoué à avoué.

295. La communication se fait avec ou sans déplacement (C. pr. 189). Dans le 1er cas, l'avoué qui prend communication doit délivrer au greffier un récépissé daté. Arg. C. pr. 106.

296. Les pièces dont il n'y a pas minute (comme les actes en brevet, billets, etc.) ne peuvent être déplacées que du consentement des parties intéressées. C. pr. 189.

297. Habituellement les pièces déposées au greffe ne sont pas déplacées. — Cette voie de communication est employée le plus souvent lorsqu'on ne veut pas confier les pièces à l'avoué de son adversaire ; ou lorsqu'on se trouve obligé de les communiquer à plusieurs avoués en cause.

298. Si, malgré le jugement qui lui ordonne de communiquer les pièces, la partie condamnée persiste dans son refus, les juges peuvent considérer les pièces invoquées comme non avenues. Si le défaut de communication est involontaire, le trib. prononce eu égard aux circonstances. Dalloz, 630; Carré, 1, 496.

299. *Restitution des pièces communiquées.* Les pièces prises en communication doivent être rendues dans le délai fixé par le récépissé de l'avoué, ou par le jugement qui a ordonné la communication. Si ce délai n'est pas fixé, il est de trois jours. C. pr. 190.

300. Le délai court, dans le 1er cas, de la date du récépissé de l'avoué; dans le 2e cas, du jour de la signification du jugement.

301. S'il n'est pas suffisant, le juge peut le proroger. Bordeaux, 15 juin 1833, P. 25, 575; Carré, art. 190, n° 793.

302. La restitution se fait par la remise des pièces par l'avoué à son confrère, si la communication a lieu à l'amiable. En les rétablissant, l'avoué qui les a reçues doit avoir soin de faire rayer sa signature au bas du récépissé; cette radiation suffit pour sa décharge.

303. A défaut de rétablissement des pièces dans le délai, celui à qui elles appartiennent peut présenter ou une requête, ou même un simple mémoire signé par lui. C. pr. 191. — La loi autorise ce dernier moyen, pour le cas où l'avoué refuserait de signer une requête contre son confrère.

Il convient de s'adresser d'abord à la chambre des avoués.

304. Sur la requête ou le mémoire à fin d'obtenir la remise des pièces, il est rendu une ordonnance portant que l'avoué sera contraint à ladite remise, incontinent et par corps, même à payer 3 fr. de dommages-intérêts à l'autre partie par chaque jour de retard, du jour de la signification de ladite ordonnance, outre

les frais desdites requête et ordonnance, que l'avoué ne peut répéter contre son constituant. C. pr. 191.

305. Est-ce au président du trib. à prononcer seul la contrainte par corps? — ou bien au trib. entier? — V. *Contrainte par corps*, n° 20.

306. La contrainte par corps peut être prononcée, dans ce cas, alors même que l'intérêt de la partie n'excède pas 300 fr. Il s'agit ici moins d'une indemnité que d'une peine infligée à la déloyale obstination de l'avoué. Ces mots, *sera contraint*, *incontinent*, *et par corps*, impliquent une dérogation à l'art. 2065 C. civ. Comment concilier avec la pressante coercition de la loi la liquidation en argent du dommage résultant du retard de l'avoué? Boncenne, 3, 444; Chauveau sur Carré, n° 794 *bis*.; Arg. Cass. 4 fév. 1819, Dev. 6, 21.—V. toutefois Coin-Delisle, p. 38, n° 11.

307. La requête est signifiée à l'avoué retardataire avec l'ordonnance, et non pas séparément. Arg. Tar. 70; Pigeau, 1, 254.

308. La signification a lieu par un huissier commis par l'ordonnance. — Sinon, la partie est obligée d'en faire commettre un par le président du trib. en présentant une nouvelle requête. — V. d'ailleurs *Contrainte par corps*, n° 191.

309. L'avoué peut former opposition à l'ordonnance qui le condamne (C. pr. 192), et se faire relever de la condamnation, en justifiant de la remise des pièces, ou des motifs plausibles qui ont empêché cette remise.

310. Cette opposition se fait par requête, qui ne peut excéder deux rôles (Tar. 75.)— La réponse est également limitée à deux rôles de grosse. *Ib.*

311. L'incident sur l'opposition est réglé sommairement. Si l'avoué succombe, il est condamné *personnellement* aux dépens de l'incident, même en tels autres dommages-intérêts et peines, suivant les circonstances. C. pr. 191. — V. *Discipline.*

312. *Effets de la communication de pièces.* Dès qu'une pièce est communiquée, elle devient commune aux deux parties. Paris, 14 therm. an 10, S. 7, 1104; Besançon, 12 avr. 1815, P. 12, 673.

313. Toute personne qui, après avoir produit dans un procès quelque titre, pièce ou mémoire, les soustrait d'une manière quelconque, encourt une amende. — V. *Abus de confiance*, n°s 10 et suiv.

314. La partie à laquelle une pièce a été communiquée, et qui a intérêt à ce que cette pièce ne soit ni égarée, ni retirée du procès, peut exiger que celui qui l'a produite en reconnaisse à son égard l'existence et le contenu, ou que le dépôt en soit fait au greffe, pour qu'il lui en soit délivré une expédition. Rouen, 31 mai 1844 (2865). — V. Caen, 12 fév. 1859 (6934).

315 La partie qui a intérêt à ne pas laisser retirer une pièce

communiquée par la voie du greffe, soit parce qu'elle soupçonne que cette pièce est fausse ou altérée, soit parce qu'il s'agit d'un billet qu'elle prétend avoir acquitté, et qu'elle revendique, peut former opposition à la remise de cette pièce entre les mains du greffier dépositaire. Pigeau, 1, 254.

316. La partie peut aussi exiger que son adversaire s'explique sur l'usage qu'il entend faire de ce titre (Arg. C. pr. 215 216). S'il répond qu'il ne veut point se servir de la pièce communiquée, l'acte de dépôt reste une preuve matérielle et authentique de la communication, dont le seul fait peut démontrer les manœuvres et la mauvaise foi de l'adversaire, et jeter de la défaveur sur d'autres parties de la contestation. Si, au contraire, il déclare vouloir se servir de ce titre, l'avoué qui en a fait le dépôt, et qui a appelé son adversaire pour être présent à ce dépôt, et constater l'identité du titre, ne peut supposer que ce titre ait été falsifié ou altéré depuis la communication, et entre ses mains.

317. On peut ne pas former opposition, et laisser retirer le titre, en ayant soin de le faire parafer, *ne varietur*, par le greffier, et d'en retirer une copie figurée et certifiée. Pigeau, *ib.*

318. La demande en communication de pièces couvre-t-elle les nullités d'exploit non encore proposées? — V. *sup.*, n° 204.

319. *De la communication de pièces en matière commerciale.* L'exception de communication de pièces existe en matière commerciale comme en matière civile. Arg. C. pr. 188; Cass. 14 mai 1821, S. 21, 265. — V. *sup.*, n° 262.

320. Cependant, la communication des livres et inventaires ne peut être ordonnée en justice que dans les affaires de succession, communauté, partage de société, et en cas de faillite (C. comm. 14). — La loi n'a pas voulu qu'à l'occasion d'un point litigieux, souvent de peu d'importance, on pût mettre un commerçant dans l'obligation de livrer le secret de toutes ses affaires à la connaissance d'un adversaire mal intentionné, et qui pourrait être intéressé à en abuser.

321. Mais la communication *par extrait* peut en être ordonnée dans toutes les autres affaires, même d'office. C. comm. 15.

322. Le juge a-t-il le droit de refuser cette communication par extrait? — Il faut distinguer : Le pouvoir discrétionnaire du juge existe toutes les fois qu'une partie demande communication des livres *qui ne sont pas employés contre elle*, dans l'espérance d'y puiser ou la preuve de son droit, ou un moyen de défense à une action : l'art. 12 C. comm permet aux juges d'admettre ou ne pas admettre ces livres à faire preuve entre commerçants : ainsi ils rejetteront la demande en communication comme étant sans objet, s'ils décident que les livres ne peuvent pas être admis à faire preuve; mais, dans le cas contraire, ils doivent admettre

la demande en communication, en observant la forme prescrite par l'art. 15 C. comm.

323. Ainsi, lorsque le tireur d'une lettre de change, assigné en payement, prétend que cette lettre de change a une cause fausse ou illicite, les juges peuvent, sur sa demande, et pour arriver à la preuve de cette allégation, astreindre les porteurs ou les endosseurs à produire leurs livres de commerce, pour en *extraire* et communiquer ce qui concerne le différend. Vainement on oppose les art. 121, 140 et 157 C. comm, d'après lesquels le payement d'une lettre de change ne peut pas être arrêté. Il ne faut pas conclure de ces articles que ce titre échappe à toute critique. L'art. 1131 C. civ. ne distingue pas, il s'applique à toute espèce d'obligations civiles ou commerciales. Cass. 20 juin 1810, S. 10, 313; Colmar, 25 mai 1808, S. 8, 334; Aix, 5 avr. 1833; Pardessus, 2, n° 259.

324. Conséquemment : — 1° quand, sur un règlement de compte entre un gérant et le propriétaire d'un établissement commercial, le juge a ordonné la communication du livre-journal de l'oyant compte (le propriétaire), auquel le comptable a déclaré s'en rapporter, si l'oyant refuse la communication ordonnée, le compte doit être alloué tel qu'il est présenté par le comptable. Paris, 29 janv. 1818, S. 18, 296.

325. 2° Bien que les commerçants ne soient pas astreints à conserver leurs livres plus de dix ans (C. comm. 11), ils sont cependant dans l'obligation de les représenter après ce délai, s'il est établi qu'ils existent encore. Caen, 24 juin 1828, S. 30, 157.

326. Le juge peut à son gré ordonner la communication des livres d'un négociant, ou la refuser s'il la trouve frustratoire. Cass. 9 janv. 1839 (Art. 1412 J. Pr.). — Sa décision à cet égard échappe à la censure de la C. de *cassation*. Cass. 13 août 1833, D. 33, 361. — V. d'ailleurs ce mot, n° 80.

327. Dans les contestations qui ont lieu à l'occasion d'une faillite, la communication des pièces doit être faite par la voie du dépôt au greffe. On objecte que le dépôt naturel des livres, papiers et documents du failli, est chez les syndics; mais il n'en est ainsi que hors de l'instance, et lorsqu'il y a contestation, on ne peut forcer des créanciers qui ont pour adversaires non-seulement le failli, mais encore les syndics, à se transporter chez leurs parties adverses pour avoir communication des livres. Rennes, 4 oct. 1811, P. 9, 644. — Cependant, à Paris, le dépôt des livres du failli a lieu entre les mains des syndics.

SECTION V. — *Formules.*

FORMULE I.

Requête d'exception déclinatoire.

(C. pr. 168. — Tarif, 75. — Coût, 2 fr. par rôle orig., 50 c. copie.

Le sieur
Contre le sieur } — V. *Conclusions*, Formule II.

Il plaira au tribunal,

Attendu que l'exposant est domicilié à , et non à , ainsi qu'il offre d'en faire la preuve, en cas de dénégation et que c'est à tort qu'il a été assigné par exploit de , à la requête du sieur , devant le tribunal de l'arrondissement de , faisant droit sur le déclinatoire proposé par l'exposant;

Se déclarer incompétent, renvoyer la cause et les parties devant les juges qui en doivent connaître, et condamner le sieur aux dépens de l'incident, dont distraction sera faite à Me , avoué qui la requiert comme les ayant frayés et déboursés, ainsi qu'il offre de l'affirmer; sous toutes réserves de toutes autres exceptions, fins de non-recevoir et moyens de fait et de droit; et vous ferez justice.

(*Signature de l'avoué.*)

FORMULE II.

Requête pour demander la nullité d'une assignation.

(C. pr. 173. — Tarif, 75. — Coût, 2 fr. par rôle orig., 50 c. copie.)

Le sieur , etc.
Contre le sieur , etc.

Attendu que la demande formée contre lui, par exploit de , huissier à , en date du , n'indique pas le délai pour comparaître,

Déclarer nul et de nul effet ledit exploit susdaté, et condamner le sieur aux dépens, sous toutes réserves, etc.

(*Signature de l'avoué.*)

FORMULE III.

Sommation de produire des pièces employées dans la cause.

(C. pr. 188.—Tarif, 70.—Coût, 1 fr. orig.; 50 c. copie.)

A la requête de M.

Soit sommé Me , avoué du sieur , de, dans trois jours pour tout délai, communiquer à Me , soit par la voie du greffe, soit à l'amiable, sur son récépissé;

Toutes les pièces dont entend faire usage ledit sieur , à l'appui de sa demande, et notamment, 1° , etc.

Sans, néanmoins, aucune approbation préjudiciable de ladite demande, et sous la réserve, au contraire, de tous moyens de nullités, fins de non-recevoir, et autres de fait et de droit, et notamment (*spécifier les moyens de nullités, s'il est possible.* — V. *sup.*, n° 234).

Lui déclarant que, faute de satisfaire à la présente sommation, toute audience lui sera refusée; à ce qu'il n'en ignore. Dont acte.

(*Signature de l'avoué.*

FORMULE IV.

Acte de récépissé amiable.

(C. pr. 189, 190. — Tarif, 91. — Coût. vac. 3 fr.)

Je soussigné, avoué au tribunal de et du sieur , reconnais que Me , mon confrère, m'a donné, ce jourd'hui, en communication, trois pièces qui sont: 1° (*énoncer sommairement la nature des pièces*), toutes lesquelles pièces je lui remettrai dans la huitaine, à sa première réquisition.

(*Signature de l'avoué*)

FORMULE V.

Procès-verbal de dépôt d'une pièce demandée.

(C. pr. 189.—Tarif, 91.—Coût, vac. 3 fr.)

Le , au greffe du tribunal de , est comparu Me avoué en ce tribunal, et du sieur

Lequel, audit nom, nous a dit qu'il comparaissait pour satisfaire à la sommation qui lui a été faite à la requête du sieur , par acte d'avoué à avoué en date du , à l'effet de déposer entre nos mains, comme de fait il y déposé, une pièce dûment timbrée et enregistrée, contenant (*énoncer la nature d la pièce*).

Pour ladite pièce être communiquée sans déplacement audit sieur ou à Me , son avoué, et être remise audit Me à sa premièı réquisition.

Duquel dépôt, ledit Me , audit nom, a requis acte à lui octroyé; et signé avec nous, greffier soussigné, les jour, mois et an susdits.

(*Signatures du greffier et de l'avoué.*)

FORMULE VI.

Notification du dépôt de la pièce demandée.

(C. pr. 189. — Tarif par anal., 70. — Coût, 1 fr. orig., 25 c. copie.)

A la requête du sieur , ayant Me pour avoué;

Soit signifié et avec celle des présentes laissé copie à Me avoué du sieur

D'un acte du greffe du tribunal de , en date du enregistré, constatant le dépôt, fait audit greffe, 1° d'un acte ; 2°

Lesquelles pièces ont été déposées pour satisfaire à la sommation faite au requérant, par acte d'avoué à avoué, du

Lui faisant, en conséquence, sommation de prendre communication, sans déplacement desdites pièces, dans le délai de , lui déclarant que, faute de prendre ladite communication, dans ledit délai et icelui passé, lesdites pièces seront retirées du greffe, et qu'il se pourvoira ainsi qu'il avisera; à ce que Me n'en ignore. Dont acte (*Signature de l'avoué.*)

FORMULE VII.

Requête au président pour faire remettre les pièces retenues par l'avoué, à qui elles ont été données en communication.

(C. pr. 191. — Tarif, 76. — Coût, 2 fr.)

A M. le président du tribunal de

Le sieur , demeurant à

Expose que, par le ministère de Me , son avoué, il a confié le à Me , avoué du sieur , et sur son récépissé, plusieurs pièces à l'appui de sa demande, et dont le sieur avait demandé la communication;

Qu'aujourd'hui , ledit M. n'a pas encore remis ces pièces, malgré les demandes réitérées de Me , et que le délai de la communication, qui était de trois jours, est plus qu'expiré;

Pourquoi il vous supplie, M. le président, d'ordonner que Me , avoué, sera contraint incontinent et par corps à remettre à Me , son confrère, les pièces énoncées en son récépissé, et dont il lui sera donné décharge, et condamner en outre ledit Me en son nom personnel, à payer à l'exposant trois francs de dommages et intérêts par chaque jour de retard, à compter de la signification qui lui sera faite de l'ordonnance à intervenir, et le condamner aux frais de la présente requête, et des ordonnance et signification; et vous ferez justice.

(*Signature de l'avoué ou de la partie.*)

L'ordonnance du président est mise au bas de la requête (ou *du mémoire*), *et rédigée dans la forme ordinaire.* — V. ORDONNANCE et *sup.*, n° 303.

FORMULE VIII.

Signification à avoué de la requête et de l'ordonnance portant injonction de remettre des pièces données en communication.

(C. pr. 191. — Tarif, 70. — Coût, fr. orig., 25 c. copie.)

A la requête du sieur

Soit signifié, et avec celle des présentes don copie à Me avoué au tribunal de et du sieur

D'une ordonnance de M. le président du tribunal de , en date du enregistrée, mise au bas d'une requête présentée le même jour, desquelles requête et ordonnance il est, avec celle des présentes, donné copie; ladite ordonnance portant que ledit Me sera tenu de remettre, sans aucun délai, entre les mains de Me , avoué du sieur , les pièces à lui confiées en communication dans la cause d'entre les parties; sinon, et que faute de ce faire, il y sera contraint par corps, et le condamne en outre personnellement, et sans aucune répétition contre sa partie, à payer audit la somme de trois francs par chaque jour de retard qu'il apportera à la remise desdites pièces, à compter de ce jour; à ce qu'il n'en ignore. Dont acte.

(*Signature de l'avoué.*)

FORMULE IX.

Requête d'opposition à l'ordonnance portant contrainte de remettre les pièces.

(C. pr. 192. — Tarif, 75. — Coût, 2 fr. par rôle orig., 50 c. copie.)

A MM. les président et juges du tribunal de

Me avoué près le tribunal de et du sieur

A l'honneur de vous exposer (*énoncer les faits et les moyens*).

Par tous ces motifs, il plaira au tribunal recevoir le dit Me , opposant à l'exécution de l'ordonnance surprise contre lui par le sieur ; lui donner acte de ce qu'il soutient qu'il y a plus de huit jours que les pièces dont il s'agit ont été remises à l'un des clercs de Me ; en conséquence, le décharger des condamnations prononcées personnellement contre lui par l'ordonnance dont il s'agit; faire défense au sieur de ne plus, à l'avenir, redemander lesdites pièces; ordonner que le récépissé mentionné en ladite ordonnance sera rendu à l'exposant par ledit sieur , avoué, sinon que l'ordonnance à intervenir lui servira de décharge; et condamner le sieur aux dépens de l'incident.

(*Signature de l'avoué.*)

— V. *Conciliation*, *Fins de non-recevoir*, *Garantie*, *Intérêt*, *Inventaire*, *Judicatum solvi*, *Qualité*.

EXCEPTION *cedendarum actionum*. L'exception de cession d'actions a lieu lorsque le créancier qui actionne une caution, ou un tiers détenteur, s'est mis dans l'impossibilité de lui céder les priviléges, hypothèques et actions attachés à sa créance, à l'égard du débiteur principal. C. civ. 2037.

EXCEPTION DE CHOSE JUGÉE. — V. *Jugement*.

EXCEPTION *non numeratæ pecuniæ*. Moyen de défense consistant à soutenir que l'on n'a pas reçu réellement une somme, quoiqu'on ait reconnu l'avoir touchée. — L'exécution volontaire de la part du vendeur d'un acte de vente portant quittance du prix, le rend non-recevable à opposer l'exception de non-payement. Cass. 5 janv. 1830, S. 30, 58.

EXCEPTIONS DE *Division* ET DE *Discussion*. — V. ces mots,

EXÉCUTION DES JUGEMENTS ET ACTES

Table sommaire.

1. L'exécution est volontaire ou forcée.

L'exécution volontaire se règle à l'amiable entre les parties capables.

Elle emporte *acquiescement*, et en produit les effets. — V. ce mot.

S'il y a contestation, ou si l'une des parties est incapable, l'exécution doit être réglée par le juge; — la loi indique la marche à suivre dans plusieurs cas.—V. *Cession de biens*, *Caution*, *Compte*, *Dépôts*, *Offres réelles*, etc.

DIVISION.

§ 1. — *Règles générales sur l'exécution forcée.*
§ 2. — *Par qui et contre qui doit être poursuivie l'exécution.*
§ 3. — *Pour quelle créance on peut exécuter.*
§ 4. — *En vertu de quels actes.*

Art. 1. — *Des actes exécutoires et de leur forme.*
Art. 2. — *Des jugements et actes administratifs.*
Art. 3. — *Des jugements et actes étrangers.*

§ 5. — *Des obstacles qui s'opposent à l'exécution.*
§ 6. — *Des formalités requises avant l'exécution.*

Art. 1. — *Cas où l'exécution a lieu contre le débiteur.*
Art. 2. — *Cas où elle a lieu contre les tiers.*

§ 7. — *Des officiers ministériels chargés de l'exécution.*
§ 8. — *Jours, lieux et heures où l'exécution est possible.*
§ 9. — *Des juges qui doivent connaître de l'exécution.* —

§ 10.— *Des actes qui constituent l'exécution.*
§ 11.— *Effets de l'exécution forcée.*

§ 1.—*Règles générales sur l'exécution forcée.*

2. L'exécution forcée se poursuit sur la personne ou sur les biens du débiteur.

Sur la personne.—Par l'*emprisonnement* dans les cas où la loi l'autorise. — V. *Contrainte par corps.*

Sur les biens. — Par la saisie, la vente et la distribution du prix entre les créanciers.—V. C. civ. 2206, 2209, 2210, 2212; C. pr. 580, 581, 582, 592, 593; *Saisie-arrêt*, *Saisie-exécution*, *Saisie immobilière*, etc., *Distribution*, *Ordre*.

3. A la différence des actions qui, en général, ne peuvent être exercées simultanément. (—V. *Action*, nos 82 et suiv.), les voies d'exécution se cumulent. — Ainsi l'on a droit de suivre en même temps l'exécution sur la personne et celle sur les biens. C. civ. 2069.—V. toutefois *Discussion*.

4. Peut-on suivre sur le même objet plusieurs saisies? — V. *Saisie-exécution*, nos 208 et suiv.

5. Les modes d'exécution forcée, relativement aux biens, tendent tous à faire vendre ceux du débiteur, pour procurer à ses créanciers leur payement. Le payement forcé du créancier en nature n'est plus admis.—V. *Saisie*, et toutefois Art. 3065 J. Pr.

6. Le mode d'exécution est tracé en général par la loi; quelquefois par le juge, dans le silence de la loi et des parties.

7. Lorsque l'obligation consiste à faire une chose, à exécuter tel ou tel travail, à démolir ou à construire, à planter une haie, creuser un fossé, etc., il faut alors s'adresser à la justice pour faire régler le mode d'exécution (à moins qu'il ne soit déjà réglé par le titre); le jugement décide que, faute par la partie condamnée d'exécuter dans un délai déterminé, le créancier sera autorisé à faire faire la chose ou le travail aux frais de cette partie. —V. *Action possessoire*, formule II.

8. La partie peut faire exécuter les travaux elle-même à ses risques et périls.—Mais il est plus prudent d'en confier la direction et la surveillance à un expert nommé, soit par le jugement qui ordonne les travaux, soit par ordonnance de référé, en cas d'urgence.—V. *Expertise*.

9. L'exécution est *définitive* ou *provisoire*.

Dans quels cas l'exécution provisoire peut ou doit-elle être ordonnée,—avec ou sans caution? — V. C. pr. 135 à 137; *Appel*, nos 301 et suiv.; *Contrainte par corps*, nos 50 et suiv.; *Exécutoire de dépens*, *Jugement*, *Tribunal de commerce*.

10. Plusieurs conditions sont requises pour pouvoir exécuter. —V. *inf.*, § 3 et 4.

11. Les actes d'exécution doivent, en général, être régis par les lois actuellement existantes. — V. *Effet rétroactif*.

§ 2. — *Par qui et contre qui doit être poursuivie l'exécution*.

12. *Partie poursuivante*. — L'exécution est poursuivie par le créancier ou par son successeur. — V. *Action*, nos 109 à 113; *Étranger*, *Exploit*, *Femme mariée*, *Mineur*, etc.

13. L'exécution se fait toujours au *nom* de celui à qui le droit appartient, jamais au nom d'un mandataire; on n'exécute pas plus qu'on ne plaide, en France, par procureur. — V. *Contrainte par corps*, n° 236.

14. Celui qui succède au créancier doit, avant de poursuivre l'exécution, justifier de sa qualité, en notifiant au débiteur le titre en vertu duquel il est aux droits du créancier (et souvent le titre originaire).

Ainsi l'acquéreur, le cessionnaire ou donataire, doit signifier acte de vente, cession ou donation; — l'héritier pur et simple, l'intitulé d'inventaire, ou un acte de notoriété avec l'acte de décès de son auteur; — l'héritier bénéficiaire, l'intitulé d'inventaire avec l'acte d'acceptation fait au greffe; — le légataire, le testament qui l'institue et l'acte de délivrance dans certains cas (— V. *Legs*); le successeur irrégulier, l'acte d'*envoi en possession*. — V. ce mot et *Saisie immobilière*, n° 106.

15. Le successeur du créancier peut poursuivre le débiteur par toutes les voies qui appartiennent au créancier. — Ainsi l'endosseur d'une lettre de change, qui a remboursé, peut poursuivre l'exécution du jugement de condamnation, bien qu'il n'y ait pas été partie. Bordeaux, 18 juin 1835; Chauveau, n° 1898 *ter*.

16. Les frais de notification de l'acte qui établit la qualité de celui qui succède au créancier, sont à la charge du poursuivant; il y a pour lui obligation d'établir sa qualité; la mutation du créancier, qui est un fait étranger au débiteur, ne peut pas être à la charge de ce dernier.

17. *Partie poursuivie*. — L'exécution est poursuivie contre le débiteur ou contre la personne que la loi lui donne pour représentant.

Le créancier, légalement averti du changement d'état du débiteur, doit toujours diriger ses poursuites, ou contre le débiteur, si d'incapable il devient capable, ou contre son représentant légal, si de capable qu'il était il devient incapable.

Cette obligation n'existe pour le créancier que du moment qu'il a connaissance légale du changement d'état du débiteur; autrement il est présumé ignorer ce changement, et l'exécution poursuivie contre le débiteur, conformément à la qualité qui lui

est donnée dans le titre exécutoire, est valable. Arg. C. pr. 345 ; Pigeau, 2, 14.

18. Lorsque le débiteur donne au créancier un autre débiteur qui s'oblige envers le créancier, sans que ce dernier décharge le débiteur qui a fait la délégation, le créancier peut poursuivre, à son choix, ou son premier débiteur (C. civ. 1275), en vertu du titre primitif, ou le tiers débiteur, en vertu du nouvel acte. *Ib.*, 1166. — Ou même les deux cumulativement.

19. Si la dette a pour objet un corps certain et déterminé qui soit passé entre les mains d'un tiers, le créancier, indépendamment de l'action *personnelle* contre son débiteur, a l'action réelle contre le détenteur de la chose due. C. civ. 1664, 2114.

20. Si, avant l'action, l'objet a passé en d'autres mains, le tiers ne peut plus être poursuivi. — V. *Action*, § 1, art. 1er.

21. Le jugement obtenu contre le débiteur n'est pas exécutoire *de plano* contre le tiers détenteur. — V. d'ailleurs *Discussion*.

22. Ce dernier, sur l'action en revendication contre lui intentée, peut appeler en garantie celui dont il tient l'objet, et exciper de sa bonne foi pour conserver les fruits échus depuis qu'il est en possession. Pigeau, 2, 31 et 32.

23. Tout créancier, porteur d'un titre exécutoire contre le défunt, peut immédiatement faire apposer les *scellés* sur les objets mobiliers de la succession. — V. ce mot.

Cette voie conservatoire lui est fermée dès qu'il a été dressé un inventaire, à moins que cet inventaire ne soit attaqué, et qu'il n'y ait autorisation du président. C. pr. 923. — V. *Scellés*, *Séparation des patrimoines*.

24. Les titres exécutoires contre le défunt le sont également *de plano* contre son héritier, mais seulement huit jours après la signification qui lui en a été légalement faite. C. civ. 877. — Cette signification préalable est requise à peine de nullité des poursuites d'exécution. Rennes, 5 juill. 1817, P. 14, 335.

25. Elle ne peut pas être suppléée par la copie du titre donnée dans le commandement tendant à *saisie immobilière*. — V. ce mot, no 39.

26. La signification a été validée dans une espèce où le commandement qui l'accompagnait n'imposait l'obligation de payer que dans le délai de huitaine et où aucune poursuite n'avait eu lieu avant ce délai. Grenoble, 22 juin 1826, S. 26, 304.

27. La signification est valablement faite pendant le délai accordé pour faire inventaire et délibérer. Paris, 29 déc. 1814; S. 16, 50.

28. L'héritier peut être *actionné* immédiatement : le délai de l'art. 877 C. civ. ne doit précéder que l'exécution par voie parée. Rennes, 22 nov. 1816. P. 13, 688. — Il s'agissait d'une

demande en remboursement du capital d'une rente foncière faute de payement des arrérages.

29. L'art. 877 s'applique à l'exécution qu'on voudrait pratiquer actuellement contre des héritiers au profit desquels la succession se serait ouverte avant le Code. Paris, 9 mess. an 11; Chauveau, n° 1896. — V. *Effet rétroactif*, n° 72, et *sup.*, n° 11.

30. L'arrêt d'admission ou de soit communiqué, obtenu contre une personne décédée depuis, est valablement signifié à ses héritiers, sans qu'il soit besoin de demander à la C. de cass. une permission expresse? — V. *Cassation*, n° 370.

31. L'exécution ne peut être poursuivie sur les biens personnels de l'héritier, que lorsqu'il est héritier pur et simple, ou lorsque, étant héritier bénéficiaire, il a été condamné pour refus de présenter son compte et d'en payer le reliquat. C. civ. 803.

32. Les actes exécutoires contre l'héritier le sont par la même raison contre les légataires ou donataires universels et à titre universel, en distinguant de même si l'acceptation est pure et simple ou bénéficiaire.

33. Mais tant qu'ils ne sont pas saisis, soit par la délivrance, dans le cas où elle est nécessaire, soit par leur acceptation, les poursuites d'exécution doivent être dirigées contre l'héritier, représentant naturel et présomptif du défunt. Arg. C. civ. 462, 790 et 1240. — Ces poursuites continuées ainsi, même après la saisine, sont valables contre eux, lorsqu'ils n'ont pas notifié leurs qualités au créancier. Arg. 344 C. pr.; Pigeau, 2, 23.

34. Le successeur à titre particulier ne représentant le défunt ni pour la totalité ni pour une quote-part de ses biens, les titres exécutoires contre l'héritier et contre les successeurs universels ne sont pas exécutoires *de plano* contre lui, même sur les objets qu'il a reçus. Il faut procéder contre lui par action nouvelle, tendant à le faire condamner, soit à restituer l'objet, si c'est l'objet même qui est dû, soit à payer ou à restituer en déduction ou jusqu'à due concurrence, si la dette est d'une somme d'argent. Sur cette demande, il peut appeler en garantie l'héritier ou le légataire universel, contre lequel il serait subrogé aux droits du créancier, s'il était forcé de payer. C. civ. 1251.

35. L'exécution contre le domaine de l'État ne peut avoir lieu que par les voies administratives. — V. *État*, n°s 26 et suiv. — Et d'ailleurs *Fonctionnaire public*, *Ministère public*.

§ 3. — *Pour quelles créances on peut exécuter.*

36. La faculté d'exécuter suppose une créance actuelle et déterminée. Un droit *éventuel* ne suffirait pas comme pour les *actes conservatoires*. — V. ce mot, n° 5.

37. Ainsi, il ne peut être procédé à aucune saisie sur la personne ou sur les biens du débiteur que pour choses certaines et liquides. C. pr. 551. — V. toutefois *Saisie-arrêt*, n° 15.

38. *Certaines*. C'est-à-dire qu'il doit résulter du titre la preuve de l'existence de la créance. Ainsi, on ne peut saisir-exécuter, en vertu d'un jugement qui déclare qu'un compte est dû : il peut résulter du compte que le saisissant est débiteur au lieu d'être créancier. — V. toutefois *Saisie-arrêt*.

39. *Liquides*. En argent ou en espèces; c'est-à-dire que le titre doit spécifier : ou la somme, si la dette est d'une somme d'argent; ou l'objet, si la dette est d'une chose déterminée, comme un meuble, un cheval, etc.; — ou la quantité en poids ou en mesure, s'il s'agit de marchandises, ou de toutes autres choses qui se livrent au poids ou à la mesure. Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 2, et 1539, art. 76; Berriat, 509, note 13, n° 2.

40. Toutefois on peut saisir pour une créance *en espèces* non liquidées; — mais on ne peut faire procéder à la vente ou adjudication qu'après l'appréciation de cette créance en argent. C. pr. 551 ; C. civ. 2213. — V. d'ailleurs *Saisie immobilière*, n° 26.

41. Il faut même que la dette soit liquide *en argent*, pour exercer la *contrainte par corps*, lorsque l'objet de la condamnation est susceptible de liquidation. C. pr. 552. — V. ce mot, n° 33.

42. Si la créance n'est pas liquide, on peut obtenir un sursis à l'exécution, même en *référé*. — V. ce mot.

43. Le payement des dépens qui ne sont pas liquidés par le jugement de condamnation ne peut être poursuivi qu'en vertu d'un *exécutoire*. — V. ce mot.

44. La cession d'une créance, avec garantie, bien qu'elle soit faite par acte authentique, n'est point exécutoire *de plano* contre le cédant, faute par le débiteur de payer à l'échéance. La garantie n'équivaut point à une obligation pure et simple. Le cessionnaire n'a pas un droit certain contre son cédant : il n'est pas son créancier direct. Le cédant s'est obligé conditionnellement; le cessionnaire doit donc, avant de poursuivre, faire décider que les conditions sous lesquelles le cédant devait être obligé sont accomplies. — Ainsi, un pareil titre ne peut donner lieu qu'à une action, et nullement à une exécution immédiate. Bruxelles, 13 avr. 1811, S. 12, 94. — V. toutefois *sup.*, n° 18.

45. Si le cédant reste obligé principal, en garantissant la créance qu'il cède, par exemple, s'il s'oblige à payer à défaut ou au refus du débiteur, après une simple sommation ou un commandement demeuré infructueux, ou s'il reste obligé solidairement, il suffit de constater le refus ou le défaut de payement contre le débiteur, pour exécuter contre le cédant, sans intenter au préalable une nouvelle action.

§ 4 -- *Des actes en vertu desquels on peut exécuter.*

ART. 1. — *Des actes exécutoires et de leur forme.*

46. *Actes exécutoires.* Le pouvoir de conférer à un acte l'exécution parée est une émanation de l'autorité publique. — Il n'est délégué qu'aux tribunaux et aux notaires.

47. Tout acte d'exécution suppose un titre exécutoire.

Néanmoins, des *actes d'exécution* improprement dits peuvent être faits sans titre exécutoire. — V. ce mot; *Saisie-arrêt*, *Saisie foraine*, *Saisie-gagerie*, *Saisie-revendication*.

48. Les actes émanes d'officiers publics ou de tribunaux français sont exécutoires dans tout le royaume, sans *visa* ni *pareatis* (C. pr. 547), — s'ils réunissent d'ailleurs les conditions voulues par la loi.

49. *Forme.* Nul acte n'est susceptible d'exécution parée, s'il n'est authentique et revêtu de la formule exécutoire. Il faut en outre, dans certains cas, qu'il soit légalisé. — V. *Acte authentique*, *Enregistrement*, *Légalisation*, *Timbre*, et toutefois *inf.*, art. 2.

50. *Authenticité.* L'acte sous seing privé ne peut être revêtu de la forme exécutoire; il émane de simples particuliers; et l'emploi de la force publique ne saurait être autorisé que par les fonctionnaires qui ont mission de rendre la justice, ou de donner force de loi aux conventions des parties.

51. Le porteur d'un acte sous seing privé ne peut en poursuivre l'exécution qu'en procédant par voie d'*action* devant les trib., pour en obtenir un jugement de condamnation. — V. d'ailleurs ce mot, n° 76. — Ou bien après un acte de dépôt contradictoire devant notaires et contenant reconnaissance des écritures.

52. Lorsqu'un acte sous seing privé a été reconnu en justice, le jugement qui constate cette reconnaissance lui confère force de titre exécutoire, s'il en ordonne l'exécution. Toulouse, 27 juill. 1824, S. 25, 406. — Mais le jugement qui se borne à donner acte de la reconnaissance n'est pas un titre autorisant à poursuivre l'exécution par voie parée. Agen, 18 déc. 1823, S. 25, 117; Berriat, 506, n° 4.

53. La reconnaissance d'écriture faite au bureau de paix n'emporte ni exécution, ni hypothèque. — V. *Conciliation*, n° 138. — Il en est autrement dans le cas de prorogation de juridiction. — V. *Juge de paix*.

54. Ne sont pas susceptibles d'exécution parée : — 1° les testaments, même notariés, sauf le cas où le testateur ne laisse pas d'héritiers à réserve, et institue un légataire universel par acte public. — V. d'ailleurs *Envoi en possession*.

55. 2° Les actes constatant les *ventes* publiques de meubles, — V. ce mot.

56. La grosse de l'acte notarié avec laquelle on exécute doit être signée du notaire, et porter l'empreinte de son cachet. L. 25 vent. an 11, art. 27.

57. Toutefois, l'omission de cette dernière formalité n'entraîne pas la nullité de l'exécution, Lyon, 7 mai 1825, P. 19, 477; Thomine, 2, 44; Chauveau, n° 1904. — Mais les juges peuvent toujours, sur la demande de la partie saisie, ordonner un sursis jusqu'à l'apport d'une grosse scellée; ils le doivent même, si quelque soupçon s'élève sur la sincérité de la grosse non revêtue du sceau. Toullier, 8, n° 60.

58. *Formule exécutoire.* L'acte authentique ne peut être mis à exécution, s'il ne porte le même intitulé que les lois, et n'est terminé par un mandement aux officiers de justice. C. pr. 545.

59. La formule exécutoire est ainsi conçue : N..... (*prénom*) par la grâce de Dieu et la volonté nationale, empereur des Français, à tous présents et à venir salut (*copier l'arrêt, le jugement, le mandat de justice ou l'acte notarié. — Et l'on termine ainsi*) : Mandons et ordonnons à tous huissiers sur ce requis, de mettre ledit arrêt (*ou* ledit jugement, etc.) à exécution; à nos procureurs généraux et à nos procureurs près les trib. de première instance d'y tenir la main; à tous commandants et officiers de la force publique de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis. — En foi de quoi le présent arrêt *ou* jugement a été signé par..... — Décr., 2 déc. 1852 (5271).

60. Les porteurs des expéditions des arrêts et jugements, des grosses et expéditions délivrées avant le 1er déc. 1852 qui veulent les faire mettre à exécution doivent préalablement les présenter, soit aux greffiers des cours et tribunaux s'il s'agit d'expéditions d'arrêts et jugements, soit à *un* notaire s'il s'agit d'expéditions d'actes notariés, et ce afin que la formule indiquée ci-dessus soit *ajoutée* à celle dont elles étaient revêtues précédemment. *Ib.* — A peine de nullité de l'exécution. Paris, 20 janv. 1849; Toulouse, 24 janv. 1849. — *Contrà*, Paris, 3 janv. 1852 (5145).

Les additions sont faites sans frais. — On se borne à ajouter sans rien effacer.

61. On peut s'adresser à un notaire autre que celui qui a reçu l'acte. Circul. 17 juill. 1848 (4373).

62. La formule exécutoire est de rigueur pour toutes les décisions judiciaires (Charte 48, C. pr. 146) : elles ont toujours *voie parée*, si d'ailleurs elles réunissent les autres conditions voulues — V. *sup.*, n° 49.

63. Au nombre des décisions judiciaires on comprend : —

1° Les ordonnances des juges en matière contentieuse. Carré, 2, 532, n° 1 ; Favard, v° *Exécution*.

64. 2° L'exécutoire de dépens. — V. *Saisie*, n° 7 ; *Saisie immobilière*, n° 106.

65. Les sentences arbitrales n'ont pas par elles-mêmes force d'exécution ; elles sont rendues exécutoires par l'ordonnance du président du tribunal. — V. *Arbitrage*, Sect. XI.

66. C'est sur la grosse seule que les jugements reçoivent la formule exécutoire et sont exécutés. C. pr. 146, 545, 844, 854. — Il en est de même des ordonnances de juges. Berriat, 506.

67. Toutefois, le juge du *référé* peut, dans les cas d'absolue nécessité, ordonner l'exécution de son ordonnance sur la minute. C. pr. 811. — V. Seine, 4 fév. 1852 (5143).

Cette disposition paraît devoir s'appliquer aux jugements dans tous les cas d'absolue nécessité. Cass. 10 janv. 1814, S. 14, 64 ; Rennes, 27 août 1819, cass. 2 déc. 1861 (7920).

68. Dans ce cas, la formule exécutoire ne peut être donnée à la minute qui renferme seulement la mention suivante : *L'exécution aura lieu sur la minute*. Chauveau sur Carré, n° 1898, 8°.

Jugé cependant que, lorsque la grosse d'un arrêt est entre les mains de l'une des parties en cause, la copie de ce même arrêt signifiée à avoué peut être rendue exécutoire par un autre arrêt de la Cour ; que ce dernier arrêt devient le titre en vertu duquel on peut saisir. Toulouse, 17 déc. 1829, S. 30, 104 : Berriat, p. 506 note 4 2°. — V. d'ailleurs *Appel*, n° 346, et *Grosse*.

69. Une seconde grosse, même revêtue de la formule exécutoire, ne peut servir de base à une exécution qu'autant qu'elle a été délivrée avec les formalités requises. — V. *Copie*, n° 88.

Toutefois l'execution ne peut être suspendue que par la justice, les parties ne sont pas juges de l'irrégularité de la délivrance. — Mais les frais d'exécution sont à la charge du créancier porteur d'une grosse déclarée irrégulière.

70. L'acte notarié peut en général acquérir la forme exécutoire ; mais il ne reçoit cette forme, et, par conséquent, n'est exécuté que sur l'expédition ou copie de la minute délivrée en *grosse*. L. 25 vent. an 11, art. 25.

71. Si l'acte a été délivré en brevet, conformément à ce qui est dit art. 20, L. 25 vent. an 11, pour lui donner la forme exécutoire, il faut en faire dépôt à un notaire, qui en délivre une grosse. — V. *Copie*.

72. L'officier public dépositaire de la minute, notaire ou greffier, ne peut, sous peine de destitution, délivrer plus d'une grosse ou expédition en *forme exécutoire*, à chacune des parties intéressées, — à moins d'une autorisation judiciaire. — V. *Copie*, § 2, art. 3 ; *Grosse*.

Art. 2. — *Des jugements et actes administratifs.*

73. Sont exécutoires *de plano :*

1° Les ordonnances rendues en Conseil d'État : elles émanent directement du pouvoir exécutif. — V. *Compétence*, n° 19.

74. 2° Les arrêtés, condamnations et contraintes émanés des conseils de préfecture, des préfets et de tous autres administrateurs, jugeant dans les limites de leur compétence respective ; les actes de cette juridiction spéciale n'ont pas besoin d'être revêtus de la forme exécutoire. — Ainsi, les arrêtés des préfets, fixant les débets des comptables des communes et des établissements publics, sont exécutoires, sans l'intervention des trib. sur les biens meubles et immeubles de ces comptables, et confèrent hypothèque. Av. Cons. d'Ét. 5 fév. 1836, Favard, v° *Exécution*, n° 3.

75. 3° Les contraintes décernées en matière de douane pour le recouvrement des droits dont il a été fait crédit aux redevables, et pour défaut de rapports des certificats de décharge des acquits à caution : elles n'ont pas, à proprement parler, le caractère de jugements ; — mais elles reçoivent leur force d'exécution parée, tant du *visa* judiciaire auquel elles sont assujetties, que de la soumission du redevable. L. 22 août 1791, tit. 13, art. 23, 32 et 33 ; Favard, *ib.;* Av. du Cons. d'État, 16 therm. an 12 ; 29 oct. 1811, et 24 mars 1812, S. 13, 2, 8.

76. Les huissiers ne pourraient donc pas refuser de mettre à exécution ces jugements et actes. Déc. du grand-juge, S. 9, 2, 314. — *Contrà*, Carré, 2, 533.

77 Il en est autrement lorsque les contraintes ne sont pas des actes de juridiction, mais une sorte de commandement ou sommation expliquant la demande de l'administration.

78. Ainsi, 1° quand la régie des contributions indirectes décerne une contrainte, elle ne juge pas que la somme qu'elle réclame soit due, puisque, en cas de contestation, et sur simple opposition du redevable, il faut recourir aux trib. pour faire statuer sur le mérite de la réclamation. Favard, *ib.*

79. 2° Les contraintes décernées en matière d'enregistrement ne portent pas condamnation d'une somme *certaine et liquide;* elles ne sont que des actes préalables de poursuites dont on peut toujours arrêter les effets, en se pourvoyant par opposition devant les trib. Carré, 2, 534. — V. d'ailleurs *Enregistrement.*

80. Mais certains actes reçus ou passés dans la forme administrative par les préfets, tels que ceux relatifs aux adjudications d'immeubles, d'entreprises ou marchés de travaux publics, sont-ils des actes authentiques et exécutoires? — L'affirmative nous paraît douteuse. Et le Cons. d'État (comités réunis), en nov. 1833, a décidé qu'il conviendrait que les actes reçus par les

préfets fussent à l'avenir, et dans un délai déterminé, passés devant notaires.

81. Il a été jugé : 1° que les actes passés administrativement devant les maires n'emportent pas exécution parée, et qu'avant de procéder à l'exécution, il faut obtenir jugement. Colmar, 28 janv. 1833, Dev. 33, 336.

82. 2° Qu'un procès-verbal d'adjudication passé entre un maire agissant au nom de sa commune et l'adjudicataire, et non revêtu de la formule exécutoire, quoique approuvé par le préfet, n'est pas un acte exécutoire. Limoges, 14 janv. 1837 (Art. 795 J. Pr.).

ART. 3. — *Des jugements et actes étrangers.*

83. *Jugements*. La justice ne peut être rendue, et la force publique requise, qu'au nom du souverain ; les jugements rendus au nom d'un souverain étranger ne peuvent pas être exécutés *de plano* en France.

84. Toutefois s'il existe à cet égard des lois politiques, ou des traités passés avec le gouvernement du pays d'où émanent ces jugements (C. civ. 2123 et 2128 ; C. pr. 546), les jugements, après avoir été revêtus des légalisations qui leur donnent une authenticité suffisante auprès des magistrats français, sont rendus exécutoires par une simple ordonnance d'*exequatur* que donne, sans entrer dans l'examen du fond, le président du trib. du lieu où doit se faire l'exécution. Toullier, 10, n° 90.

85. Il existe trois traités conclus entre la France et d'autres États relativement à l'exécution des jugements : avec la Suisse, 18 juill. 1728 ; — avec la Sardaigne, 24 mars 1760 ; — et avec la Russie, 11 janv. 1787. Soloman, *Essai sur la condition juridique des étrangers*. — Avec Bade. Ordon. 6 juin 1846, Art. 3423.

86. Mais, à défaut de lois ou de traités politiques, c'est devant le trib. et par voie d'action qu'il faut se pourvoir, afin de faire ordonner l'exécution, qui doit être nécessairement réglée par les lois françaises. Cass. 1er avr. 1817, S. 18, 9. — V. *inf.*, n° 103.

87. Ces formalités sont nécessaires, même à l'égard des jugements rendus dans un pays lié avec la France par un traité diplomatique, portant *que les Cours suprêmes défèreront réciproquement à la forme du droit*. Un pareil traité ne rend pas ces jugements exécutoires *de plano* en France ; ils sont, comme les autres, soumis à l'examen des juges français, qui peuvent et doivent même, dans certains cas (— V. *inf.*, n° 89) refuser d'en autoriser l'exécution. Cass. 14 juill. 1825, S. 26, 378 ; 17 mars 1830, S. 30, 95 ; Grenoble, 9 janv. 1826, S. 27, 56.

88. Comment les trib. français doivent-ils procéder sur la demande à fin d'exécution des jugements étrangers ? S'agit-il d'une

simple ordonnance de *pareatis* qu'ils doivent délivrer sans connaissance de cause, ou bien d'un jugement nouveau rendu après *examen* et *révision?*

D'après l'art. 121 ordonn. 1629, les *jugements rendus ès royaumes et souverainetés étrangères* n'avaient aucune exécution en France, et nonobstant iceux, les *Français* contre lesquels ils avaient été rendus *pouvaient de nouveau débattre leurs droits*, *comme entiers*, *par-devant les tribunaux*.—Plusieurs commentateurs avaient interprété cette disposition en ce sens, que les jugements étrangers rendus *entre étrangers* pouvaient être déclarés exécutoires en France par les trib. français, mais sans que ces trib. eussent le droit *d'examen et de révision;* tandis que ceux rendus entre Français, ou contre un Français, étaient, sur sa demande, soumis à examen et révision. Boullenois, 1, 606; Julien, *Statuts de Provence*, 2, 442; Boniface, etc.; Cass. 7 janv. 1806, S. 6, 129; Merlin, *Rép.*, v° *Jugement*, § 8. — Pour appliquer cette distinction dans notre droit, on a dit: Les jugements rendus à l'étranger entre étrangers, et par les trib. compétents, deviennent la loi des parties, sans distinction du lieu où elles peuvent se transporter. Seulement, comme l'exécution n'a lieu qu'en vertu du mandement du souverain, et que ce mandement ne peut avoir d'effet hors des limites de la souveraineté de laquelle il émane, il faut bien, lorsqu'on veut exécuter le jugement dans un autre pays, s'adresser au souverain de ce pays, ou aux trib. auxquels il a délégué le pouvoir exécutif; mais ces trib. n'ont point à juger du mérite de la décision qui leur est déférée: ils doivent ordonner l'exécution sans examen; car les parties doivent subir la conséquence de leur qualité d'étrangers, et il y a présomption, pour le trib. français, qu'ils ont été bien jugés, lorsqu'ils l'ont été par leurs juges naturels. La présomption contraire existe, lorsqu'il s'agit d'un jugement étranger rendu contre un Français: le Français peut avoir à se plaindre de la partialité des juges qui n'étaient pas les siens, et voilà pourquoi il faut lui laisser, mais à lui seul, la faculté d'être jugé de nouveau par les juges français. Malleville, art. 2123 et 14 C. civ., Pigeau, 2, 36; Berriat, 507; Carré, n° 1737. — V. Duranton, 19, n° 342.

Mais cette doctrine n'est justifiée ni par l'ancien droit ni par le nouveau: le principe qui domine l'art. 121 de l'ordonn. de 1629, c'est que tous les jugements rendus par des trib. étrangers, quelle que soit du reste la qualité des parties, sont considérés comme non-avenus en France; la phrase qui suit ne saurait ni détruire, ni même affaiblir ce principe: elle n'est qu'une disposition explicative, ou plutôt surabondante (Merlin, *Quest.*, v° *Jugement*, § 14, p. 21 et 26, édit. in-4°) La loi moderne ne considère que l'*extranéité* du pouvoir qui a rendu les jugements,

sans avoir égard aux qualités accidentelles des parties. C. civ. 2123 et 2128; C. pr. 546; Merlin, *ib.*

Jugé avec raison que les jugements étrangers, pour être rendus exécutoires en France, sont soumis à l'examen et à la révision des trib. français. « Attendu... que les art. 2123 et 2128 C. civ., et 546 C. pr., n'autorisent pas les trib. à déclarer les jugements rendus en pays étrangers exécutoires en France sans examen; qu'une semblable autorisation serait aussi contraire à l'institution des trib., que l'aurait été celle d'en accorder ou d'en refuser l'exécution arbitrairement et à volonté; que cette autorisation, qui, d'ailleurs, porterait atteinte au droit de souveraineté du gouvernement français, a été si peu dans l'intention du législateur, que, lorsqu'il a dû permettre l'exécution sur simple *pareatis* des jugements rendus par des arbitres revêtus du caractère de juges, il a eu soin de ne confier la faculté de délivrer l'ordonnance d'*exequatur* qu'au président, et non pas au tribunal, parce qu'un tribunal ne peut prononcer qu'après délibération, et ne doit accorder, même par défaut, les demandes formées devant lui, que si elles se trouvent justes et bien vérifiées (art. 116 et 150 C. pr.); — Attendu enfin que le C. civ. et le C. de pr. ne font aucune distinction entre les divers jugements rendus en pays étrangers, et permettent aux juges de les déclarer tous exécutoires; qu'ainsi ces jugements, lorsqu'ils sont rendus contre des Français, étant incontestablement sujets à examen sous l'empire du C. civ., comme ils l'ont toujours été, on ne pourrait pas décider que tous les autres doivent être rendus exécutoires autrement qu'en connaissance de cause, sans ajouter à la loi, et sans y introduire une distinction arbitraire aussi peu fondée en raison qu'en principe.... Rejette. » Cass. 19 avr. 1819, S. 19, 288; Douai, 3 janv. 1845 (Art. 3022 J. Pr.). Boncenne, 234; Carré et Chauveau, n° 1899; Toullier, 10, n° 85; Troplong, *Hypothèques*, 2, n° 451. —*Contrà*, Dalloz, v° *Étranger*, n° 244; Boitard, 3, 304; Fœlix, 390; Soloman (Art. 2685 J. Pr.).

Mêmes décisions à l'égard des jugements rendus contre un Français. Toulouse, 27 déc. 1819, S. 20, 212; Grenoble, 3 janv. 1829, P. 22, 580.

89. Mais de ce qu'un trib. ne peut délivrer ou refuser l'*exequatur* qu'après examen et délibération, s'ensuit-il que le jugement étranger qui lui est déféré doive être considéré comme non-avenu, et que les parties puissent *de nouveau débattre leurs droits comme entiers*, ainsi qu'elles en avaient la faculté sous l'ordonn. de 1629? — La question n'a pas été résolue par l'arrêt de 1819.

A la différence de l'ancienne législation, qui voulait que les jugements étrangers ne pussent *avoir aucune exécution* en France, la loi moderne décide qu'ils pourront être rendus exécutoires; elle a donc voulu leur attribuer une valeur qu'ils n'avaient pas

d'après l'ordonnance de 1629. Toullier, 10, n° 86.—Ces jugements ont une existence de fait qui ne peut être déniée sans injustice; ils ont perdu, il est vrai, la force publique, et le caractère d'authenticité qu'ils tenaient de l'autorité locale; mais lorsqu'ils ont été rendus sur les defenses contradictoires et au fond des parties, et par leurs juges compétents, ils ne cessent pas d'être, pour ces parties, un véritable contrat qui ne doit pas avoir moins d'effet que les autres contrats ou actes passés et reçus en pays étrangers. — On oppose qu'il y a entre les jugements et les contrats une différence essentielle; que ceux-ci, etant du droit des gens, doivent demeurer, en tout pays, la loi des parties qui les ont consentis; qu'au contraire, l'autorité de la chose jugée est purement de droit civil; que c'est la puissance publique qui la constitue, et que cette puissance publique n'ayant aucune force hors de son territoire, les actes qui en émanent doivent, hors de ce territoire, être considérés comme non avenus. — Mais tout jugement compétemment et contradictoirement rendu, s'il est du droit civil quant à la forme, participe, au fond, du droit des gens, comme contrat; dépouillé de sa qualité de jugement, il demeure toujours une preuve écrite des obligations qu'il imposait, et que les parties ont implicitement et respectivement consenties, en prenant et acceptant pour juges ceux qui ont prononcé entre elles. Les trib. ne pourraient donc briser ce lien des parties sans violer des droits acquis.

90. Ainsi, il a été jugé, 1° que le droit qui appartient aux juges de rejeter toutes dispositions prohibées par les lois n'implique pas nécessairement la révision du jugement, en ce qui touche les droits des parties, puisque ce sont deux choses différentes : l'une ayant pour objet l'intérêt général, et l'autre seulement l'intérêt des particuliers. Paris, 17 janv. 1833, Dev. 33, 145; Meyer, *Institutions judiciaires*, 5. 523.

91. 2° Qu'une sentence qui établit le fait de la possession, bien que rendue par un juge étranger, est un titre pour la partie qui l'a obtenue. Cass. 21 fév. 1826, S. 26, 322.

92. 3° Qu'un Français qui a saisi les trib. étrangers d'une demande par lui formée contre un étranger, et qui a succombé sur cette demande, n'est plus recevable à traduire l'étranger devant les trib. français pour le même objet. « C'est seulement la force exécutoire des jugements étrangers qui leur est déniée en France, jusqu'à leur révision par un juge français, ainsi qu'il résulte des art. 2123 et 2128 C. civ., et 546 C. pr. Ces dispositions de la loi, qui consacrent le droit de souveraineté sur le territoire, *ne sont point prises en vue des intérêts privés*, et les parties contractantes ou litigantes restent liées par les actes de la juridiction volontaire ou contentieuse à laquelle elles se sont soumises. » Cass. 15 nov. 1827. — V. Paris, 2 déc. 1848, Art. 4237.

93. 4° Qu'un arrêt dont la décision en droit est basée sur un fait résultant de jugements rendus en pays étrangers, mais déclarés exécutoires en France, ne viole pas les art. 121 de l'ord. de 1629, et 2123 C. civ. (Bordeaux, 10 fév. 1824, S. 24, 119); — lorsque le fait pris pour base de l'arrêt n'a d'ailleurs pas été contesté dans l'instance. Cass. 12 déc. 1826, S. 27, 255.

94. 5° Qu'un jugement étranger déclarant l'ouverture d'une faillite arrivée dans son ressort peut servir de base à la fixation de la date de cette faillite. — Et qu'en conséquence, le Français tireur d'une lettre de change, sur la maison en faillite, doit être regardé comme n'ayant pas fait la provision, si la date de la faillite fixée par le jugement étranger est antérieure à l'échéance de la lettre de change. Bordeaux, 10 fév. 1824, P. 18, 442.

95. 6° Qu'un jugement prononçant une éviction d'immeubles peut motiver une condamnation à restitution du prix et à dommages-intérêts contre les précédents vendeurs. Cass. 12 déc. 1826. — Surtout s'ils ont exécuté le premier jugement. Cass. 6 janv. 1841 (Art. 1862 J. Pr.).

96. 7° Qu'un jugement déclaratif d'absence peut servir à établir les qualités des envoyés en possession pour poursuivre en France les débiteurs de l'absent. Douai, 15 mai 1836 (Art. 405 J. Pr.).

97. 8° Qu'un jugement rendu entre étrangers et réglant l'état et la capacité de ces étrangers relativement à leurs droits de citoyens doit être admis en France. Arg. C. civ. 3; Merlin, *Rép.*, v° *Loi*, § 6; Chauveau, n° 1899 *bis;* Arg. Paris, 13 juin 1814, P. 12, 256. — Le contraire a été décidé pour des actes politiques dont les effets ne sont pas réglés par le droit civil. Paris, 16 janv. 1836, Dev. 36, 70.

98. Les jugements prononcés *inter incolas* par les *juges locaux* d'un pays accidentellement soumis aux armes d'une puissance étrangère ne doivent pas être assimilés à des jugements rendus en pays étrangers. — Une coutume aussi ancienne qu'universelle chez les peuples civilisés, et devenue une maxime incontestable du droit des gens, c'est que les faits, les actes, les contrats, les jugements intervenus entre les habitants pendant l'occupation d'un pays conquis, et *revêtus du sceau de l'autorité publique, qui n'est jamais censée défaillir dans les sociétés humaines*, restent obligatoires et sont exécutoires après la retraite du conquérant, comme ceux intervenus avant la conquête, à moins qu'il n'ait été contrairement stipulé par des traités, ou que, par des lois formelles, il n'ait été dérogé à l'usage consacré par le droit public de l'Europe. Une lettre ministérielle, qui rappelait une décision inauthentique du gouvernement de l'an 4, sous le prétexte de la déclaration d'indivisibilité du territoire de la république, écrite dans la constitution de l'an 4 ne pouvait

(comme l'ont remarqué les juges de la cause) intervertir ni abroger des principes admis depuis des siècles par le suffrage unanime des nations, dans l'intérêt et pour la conservation de l'ordre social... Cass. 6 avr. 1826, S. 28, 383.

99. Toutefois, cette doctrine ne saurait aller jusqu'à considérer comme exécutoires en France des jugements rendus au nom du souverain étranger conquérant, contrairement aux lois françaises : ces jugements doivent même être regardés comme radicalement nuls ; car, à la différence des jugements étrangers émanés d'une juridiction à laquelle les parties se sont volontairement soumises (—V. *sup.*, n° 89), ils ont été rendus sous l'empire d'un pouvoir de fait imposé par la violence, et par conséquent ne peuvent établir aucun droit acquis. *Dissertation*, S. 17, 2, 140.

100. Les jugements et arrêts rendus par les trib. français, sur un territoire qui plus tard a été séparé de la France, sont-ils, après cette séparation, exécutoires en France *de plano*? — Non: il ne suffit pas qu'un mandement ait été valablement délivré, il faut encore qu'il ait conservé sa force d'exécution, et qu'il la possède au moment de l'exécution. Paris, 20 mars 1817, S. 18, 172. —V. *sup.*, n° 11.

101. Cependant, comme ces décisions ont été rendues sous l'empire et par application des lois françaises, elles ne sont plus soumises à l'examen des trib. français. Il suffit, pour leur rendre la force exécutoire qu'elles ont perdue, d'obtenir du président du trib. du lieu de l'exécution une ordonnance d'*exequatur*. — V. *sup.*, n° 83.

102. Les jugements rendus par des trib. français, entre étrangers, deviennent exécutoires de plein droit dans les pays où ces étrangers ont leur domicile, par le fait de la réunion de ces pays à la France : l'obstacle politique qui s'opposait antérieurement à l'exécution cesse par cette réunion.

103. La révision des jugements rendus à l'étranger en matière commerciale doit-elle être poursuivie en France devant les tribunaux civils? — Pour la négative on dit : Il s'agit non de statuer sur des difficultés relatives à l'exécution d'un jugement rendu par un trib. étranger, mais de juger *à novo* l'affaire au fond. Dès lors, le trib. de commerce est compétent, comme il l'aurait été, si, dès le principe, il avait été saisi de l'affaire. — Pour l'affirmative on répond : Le débat peut soulever des questions de droit public et de souveraineté étrangères à la juridiction commerciale. Bordeaux, 25 fév. 1836, P. 27, 1112; 6 août 1847 Douai, 24 août 1849 (4040, 4756). — *Contrà*, Montpellier, 8 mars 1822; Colmar, 17 juin 1847 (4040).

104. *Sentences arbitrales.* — Un jugement arbitral rendu par des arbitres volontaires peut être exécuté en France, s'il est

revêtu de l'ordonnance d'exécution par un juge français, et sans qu'il soit nécessaire de remettre en question ce qui a été décidé par des arbitres étrangers; il suffit de constater que la sentence ne contient aucune disposition contraire à ce qui est d'ordre public en France. Merlin, *Quest. dr.*, v° *Jugement*, § 14; Toullier, 10, n° 87. — V. *Arbitrage*, n° 507.

105. Mais il y a lieu à révision de la sentence rendue par des arbitres forcés. Paris, 27 juill. 1807; Cass. 16 juin 1840 (Art. 1746 J. Pr. — *Contrà*, Paris, 7 janv. 1833, P. 25, 13; Toullier, 10, n° 88. — V. *ib.*, n° 508. — Spécialement il y a lieu à révision si la sentence a été rendue par un tiers-arbitre étranger, qu'avait nommé un trib. étranger. Cass. 16 juin 1840.

106. *Actes et contrats.* Comme la puissance publique ne peut pas s'étendre au delà des limites de la souveraineté de laquelle elle dérive, les contrats et les actes perdent la force exécutoire hors des pays soumis à la nation qui les a reçus; mais il ne cessent pas d'être obligatoires pour les parties comme étant l'expression de leur volonté. — Ainsi, aucun des actes ou contrats émanés des pays étrangers n'est exécutoire en France *de plano;* mais ils sont tous, authentiques ou privés, régis par l'art. 1134 C. civ., et valent comme *simples promesses* aux yeux des juges français. Ord. 1629, art. 121; C. pr. 546; C. civ. 2128; Merlin, *Quest.*, v° *Jugement*, § 14; Carré, 2, 537.

107. Jugé que l'exécution provisoire des actes passés en France devant un consul étranger accrédité et résidant en France, peut être ordonnée par les trib. français sous caution (Rennes, 6 avr. 1835, Art. 253 J. Pr.), — par le motif que ce consul est officier public donnant le caractère authentique aux actes passés devant lui entre ses nationaux. — Mais l'authenticité et la force exécutoire ne peuvent être conférés en France que par un officier public tenant son autorité de la souveraineté française et exerçant une partie de cette souveraineté. Or, tel n'est pas un consul étranger; il n'est que le représentant d'une puissance publique étrangère, exerçant par délégation de cette puissance sur le sol étranger, comme les notaires du pays étranger exercent sur le sol étranger.

108. L'ordonn. de 1629, dont la loi moderne reproduit en termes équivalents les dispositions, ne distingue point si les actes authentiques doivent porter les signatures des parties. En conséquence, l'acte passé devant des notaires étrangers entre des parties qui ne savent pas signer, ou dont l'une seulement a pu le faire, n'en vaut pas moins en France comme simple promesse. Toullier, 10, n° 79 note; Collection de Camus et Bayard, 9, 759.

109. Tout acte d'exécution, fait en France par un étranger,

en vertu d'un acte passé hors de France, et non rendu exécutoire par un trib. français, est nul. Rouen, 11 janv. 1817, S. 17, 89. — Spécialement, une inscription hypothécaire, prise en vertu d'un acte semblable, ne peut être validée par l'apposition postérieure du *pareatis* sur cet acte. C. civ. 2128; Carré, 1, 537.

110. Il en est autrement, lorsque l'acte d'exécution est fait en pays étranger, en vertu d'un jugement rendu par un trib. français, ou d'un titre passé en France; une saisie faite à l'étranger a pu empêcher en France la compensation. Cass. 14 fév. 1810, P. 8, 101; Delvincourt, 1, 301; Carré, 2, 537, note. — Dans l'espèce, un créancier, en vertu de jugements et arrêts français, avait, par une saisie-arrêt pratiquée en pays étranger, et validée par les juges du lieu, obtenu son payement du tiers saisi. Le saisi contestait la validité du payement, fait en conséquence des jugements étrangers qui avaient validé la saisie. On répondait que les jugements étrangers n'étaient que l'exécution des premiers arrêts français qui avaient condamné le saisi au payement.

111. Le décret du 7 fév. 1809, S. 9, 2, 70, exige que l'étranger fournisse caution pour l'exécution des jugements rendus à son profit, dans les matières pour lesquelles il y a recours au conseil d'État. — V. *Judicatum solvi* (caution).

§ 5. — *Des obstacles qui peuvent s'opposer à l'exécution.*

112. En général, l'exécution d'un acte ayant voie parée ne saurait être paralysée. — Toutefois, cette exécution peut rencontrer des obstacles absolus ou momentanés.

113. *Actes dont l'exécution est devenue impossible.* Des événements ont pu rendre impossible l'exécution littérale de la convention (spécialement le changement de cours d'une rivière); il suffit alors d'exécuter autant que le comportent les circonstances, en se rapprochant de l'intention primitive des parties contractantes. Cass. 19 juill. 1827, S. 27, 488.

114. L'acte qui constate une obligation éteinte ne peut être exécuté. — Mais s'il y a prescription, elle doit être opposée par le débiteur. C. civ. 2223.

115. Les jugements par défaut qui n'ont pas été exécutés dans les six mois de leur obtention sont, après ce délai, considérés comme non avenus. C. pr. 156. — Cette péremption est-elle applicable à tous les *jugements par défaut?* — V. ce mot.

116. *Actes dont l'exécution est suspendue de droit.* Cette suspension a lieu : 1° tant que le créancier qui poursuit n'a pas rempli les conditions que la convention, la loi ou le jugement lui imposait : par exemple, lorsque le jugement est exécutoire, nonobstant appel ou opposition, en donnant caution, il doit, s'il y

a appel ou opposition, donner cette caution avant de procéder à l'exécution.

117. 2° Si l'obligation est conditionnelle, jusqu'à l'événement de la condition. Arg. *à contrario*. C. civ. 1180.

118. 3° Si l'obligation est à terme, jusqu'à l'échéance du terme, à moins que le débiteur n'en soit déchu. C. civ. 1185, 1188. — V. *Déconfiture*, *Faillite*.

119. 4° En cas de plainte en *faux* principal, à partir de l'arrêt de mise en accusation. C. civ. 1319. — Et en cas d'inscription en faux incident, si le tribunal a prononcé la suspension de l'exécution. C. civ. 1319. — V. *Faux*.

120. 5° S'il s'agit d'un jugement, par l'opposition ou l'appel; — à moins que, dans les cas prévus par la loi, ils n'aient été déclarés exécutoires nonobstant opposition ou *appel*. — V. ce mot, et *Jugement*, n° 259.

Il peut aussi être passé outre à l'exécution, nonobstant l'opposition au jugement par défaut, en vertu duquel se fait l'exécution, formée sur procès-verbal de saisie ou autre acte d'exécution, lorsque cette opposition n'a pas été réitérée conformément à la loi. — Mais le peut-on de droit, et sans s'y être fait autoriser par justice? — V. *Jugement par défaut*, n° 259.

121. *Actes dont l'exécution peut être suspendue par jugement*. En général, l'exécution des actes authentiques et des jugements ne doit pas être suspendue par les tribunaux.

Ainsi, un trib. ne peut pas suspendre l'exécution d'un acte, par le motif que, sur l'opposition aux poursuites, il a ordonné que le créancier serait interrogé sur faits et articles. Turin, 12 déc. 1809, D., v° *Jugement*, 671, note; — ou que le serment décisoire a été déféré contre et outre le contenu de cet acte. Carré, p. 534.

122. Cette règle souffre néanmoins quelques exceptions. — V. *Délai*, n° 85; *Appel*, n° 517: *Cession de biens*, *Discussion*, *Division*, *Faux*, *Saisie immobilière*, *Tierce opposition*.

123. Ainsi, le débiteur peut, en cas d'urgence, faire surseoir à l'exécution par la voie du référé, s'il est survenu une loi ou un événement qui a opéré l'extinction ou la réduction du titre. Cass. rej. 5 déc. 1810, P. 8, 682. — V. *Référé*.

124. La jurisprudence présente des exemples d'actes authentiques, dont les trib. ont arrêté l'exécution par la considération de circonstances qui militaient fortement contre les énonciations y contenues : par exemple, lorsque le titre était argué de nullité pour fraude, dol et simulation. Bordeaux, 13 fév. 1806, 22 janv. 1828, S. 6, 376, 28, 114. — Mais de pareilles décisions ne doivent être prises qu'avec beaucoup de réserve.

125. Les trib. ne doivent pas, sous prétexte d'équité et d'intention présumée, apporter des modifications aux conventions

claires et précises. — Ils ne sauraient, conséquemment, substituer une obligation à une autre obligation, lors même que celle ci offrirait les mêmes avantages et les mêmes sûretés à la partie intéressée. Caen, 28 janv. 1827. S. 28, 178.

126. Tant que les arrêtés administratifs rendus par les maires n'ont pas été réformés par l'autorité supérieure, les trib. ne peuvent, *sous aucun prétexte*, en suspendre l'exécution. Cass. 20 pluv. an 12, P. 3, 610; 6 juill. 1810, P. 8, 441.

§ 6. — *Des formalités préalables à l'exécution.*

Art. 1. — *Cas où l'exécution a lieu contre le débiteur.*

127. L'exécution contre le débiteur doit en général être précédée de la notification à ce débiteur du titre en vertu duquel on veut le poursuivre, afin qu'il en prenne connaissance et puisse le contester, s'il y a lieu. C. pr. 583, 634, 636, 780; C. civ. 2214.

128. La copie doit être exacte.

Toutefois, une omission ou une erreur peu grave n'entraînera pas en général nullité de l'exécution.

Mais en matière de *contrainte par corps* et de *saisie immobilière*, la copie du titre doit être entière, à peine de nullité. — V ces mots.

129. Le débiteur peut réclamer l'exhibition de la grosse dont l'huissier doit être porteur. — V. *Contrainte par corps*, n° 337

130. Si le titre est un jugement, il faut distinguer si ce jugement est définitif, interlocutoire ou préparatoire, — contradictoire ou par défaut. — V. *Jugement.*

131. Le *jugement par défaut* ne peut pas être exécuté avant l'échéance de la huitaine de la signification à avoué, s'il y a avoué, ou à domicile, s'il n'y a pas d'avoué; à moins qu'il n'ait été déclaré exécutoire par provision. C. pr. 155. — V. ce mot.

132. Il faut ordinairement, indépendamment de la notification du titre, que l'exécution soit précédée d'un *commandement* destiné à mettre en demeure le débiteur ou obligé. — V. ce mot.

133. Ce commandement et la notification du titre peuvent être faits par le même acte. C. pr. 583, 626, 636, 673, 674, 819; C. civ. 2217. — Ils doivent être faits simultanément, en matière de *contrainte par corps*. — V. ce mot, n° 192.

134. Dans l'usage, on signifie le jugement, s'il est par défaut, avant de faire le commandement. — V. *ib.*, n° 194.

135. Le cessionnaire d'un titre exécutoire a les mêmes droits que le créancier primitif; mais il ne peut en poursuivre l'exécution et faire le commandement préalable à cette exécution qu'a-

près notification de son transport. C. civ. 1690, 2214. — V. *sup.*, n° 20. — V. d'ailleurs C. N. 877.

136. La notification et le commandement peuvent-ils être faits par le même acte? — V. *Saisie immobilière*, n° 107.

ART. 2. — *Cas où l'exécution a lieu contre les tiers.*

137. Indépendamment des formalités prescrites dans l'article précédent, s'il s'agit d'exécuter contre des tiers, tels que séquestres, tiers saisis, conservateurs d'hypothèques, il faut, même après les délais de l'opposition ou de l'appel, — 1° justifier, par un certificat de l'avoué, que le titre a été signifié à avoué et à domicile ; — 2° représenter un certificat délivré par le greffier du trib. de 1re inst., constatant qu'il n'existe sur le registre tenu conformément aux art. 163 et 549 C. pr., ni opposition ni appel. C. pr. 548. — V. *Jugement; Jugement par défaut*, *Tribunal de commerce*. — Cass., 9 juin 1858 (6825, 7126).

§ 7. — *Des personnes chargées de l'exécution.*

138 *Personnes à qui l'exécution est confiée.* L'exécution est faite par l'officier ministériel ou le fonctionnaire public de la classe de ceux dans les fonctions desquels rentre la nature de cette exécution : il est, ou désigné par le jugement ou l'acte qu'il s'agit d'exécuter, ou choisi par la partie poursuivante.

139. *Juges*. Si l'exécution consiste en des actes d'instruction, tels qu'*interrogatoire*, *descente*, *enquête*, etc., elle est faite par un des juges, lequel doit être commis par le trib., ou par le président, dans les cas où il est compétent à cet effet. — V. ces mots.

140. Lorsque, dans le cours des actes d'exécution dont ce magistrat est chargé, il survient des difficultés qui empêchent de passer outre, il doit renvoyer au trib., à moins qu'il ne soit autorisé par la loi à statuer provisoirement.—V. *Descente de lieux*, nos 21 et 48; *Distribution par contribution*, *nos* 123 et suiv.; *Instruction par écrit*; *Liquidation*, *Ordre*, *Partage*, *Référé*, *Vente.*

141. Il est des actes d'instruction qui peuvent être faits par de simples particuliers. — V. *Expertise.*

142. *Greffiers.* L'exécution est faite, dans certains cas, *par les greffiers* des tribunaux dont il s'agit d'exécuter les jugements ; ils reçoivent les affirmations en matière de *distribution par contribution* et de *saisie-arrêt*, les soumissions de *caution*, etc. — V. ces mots.

143. *Notaires.* C'est à eux qu'il appartient de procéder à l'exécution, lorsque le tribunal ou le juge commis renvoie devant eux pour les opérations de détail d'un compte, d'une *liquidation*, d'un *partage*, d'un *inventaire*. — V. ces mots, et *Compte.*

144. *Huissiers.* L'exécution proprement dite, c'est-à-dire celle qui a pour but immédiat de contraindre l'obligé à payer ou à faire quelque chose, se fait par le ministère des huissiers, procédant à la requête et en vertu des pouvoirs du créancier. — V. *Huissier*.

145. L'huissier est suffisamment autorisé à faire les poursuites d'exécution ordinaire, par la simple remise de l'acte ou du jugement, qui lui est faite par la partie. C. pr. 556.

146. En général, il est présumé avoir reçu un mandat jusqu'à *désaveu*. — V. ce mot.

Mais, pour la *contrainte par corps* (— V. ce mot, nos 232 à 236), et pour la *saisie immobilière* (— V. ce mot, nos 163 à 169), il doit avoir un pouvoir spécial, à peine de nullité.

147. *Gardes du commerce.* Ils sont chargés de mettre à exécution, dans l'étendue du département de la Seine, les jugements et actes emportant la contrainte par corps. — V. *Contrainte par corps*, *Garde du commerce*.

148. *Autorité dévolue aux officiers qui exécutent.* Les officiers ministériels qui exécutent peuvent, en vertu des mandements mis à la fin des jugements et actes exécutoires, requérir directement la force publique pour les assister. Arg. C. pr. 785; — en cas de refus, ils doivent s'adresser au procureur du roi, qui enjoint à cette force armée de déférer à la réquisition qui lui a été faite. Arg. L. 24 août 1790, tit. 8, art. 5; Favard, v° *Exécution*, § 2, n° 7; Carré, 2, 547; Lepage, *Quest.*, p. 377.

149. Si la partie poursuivie croit devoir résister, elle ne le peut qu'en opposant les obstacles que la loi met à sa disposition; elle doit s'abstenir de toute résistance matérielle. — V. *Référé*.

150. L'officier ministériel, troublé dans ses fonctions, dresse procès-verbal de rébellion, et celui qui s'est rendu coupable de cette rébellion est poursuivi conformément au C. inst. crim. C. pr. 555. — V. *Huissier*, n° 18.

151. Spécialement l'huissier qui signifie une contrainte décernée en vertu d'un jugement, a le droit de constater les voies de fait exercées contre lui constituant le délit de rébellion puni par l'art. 209 C. pén. Cass. 11 août 1838 (Art. 1202 J. Pr.).

152. Si le délit est commis envers un juge-commissaire, ce magistrat peut même ordonner que le délinquant soit saisi et déposé à l'instant dans la maison d'arrêt, pour être jugé par le tribunal. — V. *Audience*, n° 32.

153. *Devoirs des officiers ministériels pendant l'exécution.* L'officier ministériel doit, en procédant à l'exécution, observer les égards dus à la position du débiteur, et ne point s'écarter de la modération et des convenances. L'art. 10 L. 17 avr. 1791 porte : « Si un fonctionnaire public, administrateur, juge, offi-

cier ministériel d'exécution, exerçait sans titre légal quelque contrainte contre un citoyen, ou si, même avec un titre légal, il employait ou faisait employer des violences inutiles, il serait responsable de sa conduite à la loi, et puni sur la plainte de l'opprimé, portée et poursuivie selon les formes prescrites. »

§ 8. — *Des jours, lieux et heures, où l'on peut exécuter.*

154. *Jours.* Aucun acte d'exécution ne peut avoir lieu les jours de *fêtes* légales (— V. ce mot et *Contrainte par corps*, n° 241) sans permission du juge.

155. Cette permission ne doit être accordée que dans les cas où il y a péril en la demeure (C. pr. 1037). — Par exemple, si le débiteur enlève ses meubles pour les soustraire aux poursuites. Arg. C. pr. 828.

156. Elle se demande par requête, sans qu'il soit besoin d'appeler la partie, et l'ordonnance qui répond à cette requête est exécutée nonobstant toute opposition. Pigeau, 2, 42.

157. Le défendeur a le droit d'introduire un référé pour obtenir la suspension des poursuites; — ou d'agir au principal pour en faire prononcer la nullité, en prouvant que le péril était imaginaire.

158. Il y a certains actes d'exécution que la loi permet, et même prescrit de faire les jours de fêtes : ce sont ceux auxquels il importe, dans l'intérêt de la partie exécutée, de donner toute la publicité possible. — V. *Saisies*, *Ventes*.

159. *Heures.* Aucun acte d'exécution ne peut avoir lieu, savoir : depuis le 1er octobre jusqu'au 31 mars, avant six heures du matin et après six heures du soir, et depuis le 1er avril jusqu'au 30 septembre, avant quatre heures du matin et après neuf heures du soir. C. pr. 1037. — V. d'ailleurs *Contrainte par corps*, nos 237 à 240.

160. Cette règle n'admet pas d'exception : on ne peut y déroger, ni dans le cas où il y a péril en la demeure, ni en vertu d'une permission du juge. Cette permission ne s'applique qu'à la prohibition d'instrumenter les jours fériés. Le domicile des citoyens doit être inviolable la nuit. Carré et Chauveau, n° 3422; Berriat, 144, note 33; Boitard, 3, 515; Thomine, 2, 704. — *Contrà*, Pigeau, *Com.* 1, 173. — V. rej. 17 déc. 1856 (6363).

161. *Lieux.* — V *Contrainte par corps*, nos 242 à 260.

§ 9. — *Des juges qui doivent connaître de l'exécution.*

162. Lorsqu'il s'agit des contrats et actes; le trib. compétent est celui du lieu où cette exécution est poursuivie.

A l'égard des jugements, il faut distinguer.

163. *Exécution des jugements de la juridiction ordinaire.* Les trib. civils de 1[re] inst. sont juges de l'exécution de leurs jugements, soit qu'il y ait ou non appel.

Lorsque l'appel a été jugé, il faut distinguer si l'arrêt intervenu est confirmatif ou infirmatif. — V. *Appel*, Sect. XII.

164. Peu importe, en général, que l'exécution soit ou non poursuivie dans l'étendue du ressort du trib. qui a rendu le jugement. Seulement, si les difficultés élevées sur l'exécution des jugements ou actes requièrent célérité, le *trib. du lieu* y statue provisoirement et renvoie la connaissance du fond au trib. d'exécution. C. pr. 554.

165. Le trib. du lieu est-il compétent pour statuer sur l'exécution d'un jugement rendu par un trib. d'un degré supérieur? — V. *Compétence des trib. civils*, n° 64.

166. Par le *juge du lieu* peut-on entendre le *juge de paix*, lorsque l'urgence est telle qu'il y aurait péril à recourir à un trib. éloigné? — V. ce mot et *Appel*, n° 655.

167. Si l'exécution se poursuit dans différents ressorts, chaque trib. peut statuer provisoirement; mais le fond doit être porté à un seul trib. pour éviter les frais, et ce trib. doit être celui du domicile de la partie obligée, si ce n'est dans le cas où la loi attribue juridiction à un autre trib., comme en matière de *saisie immobilière* (— V. ce mot). Pigeau, 2, 38.

168. *Exécution des jugements rendus par les trib. d'exception.* Les trib. d'*exception* ne doivent pas connaître de l'exécution de leurs jugements : ils *consomment* leur pouvoir à l'instant même où ils prononcent sur les affaires qui leur sont soumises dans les limites de leur juridiction spéciale. Cas. 24 nov. 1825, S. 26, 91. — V. *Compétence*.

169. *Juges de paix.* Aucune *question d'exécution* proprement dite ne peut entrer, par sa nature, dans les limites de la juridiction des juges de paix : elle est de la compétence du trib. civil. C. pr. 608, 617, 643, 660, 786.

170. Mais le juge de paix connaît, dans les matières de sa compétence : — 1° des difficultés qui ne rentrent pas dans les actes d'exécution proprement dits.

171. 2° De l'incident sur l'exécution : on ne pourrait porter immédiatement l'affaire au trib. d'arrondissement : en effet, ou la cause serait de la compétence du juge de paix en première instance, et alors on ne pourrait saisir le trib. d'arrondissement, qui serait le *trib. d'appel*, d'une affaire qui n'aurait pas subi le premier degré de juridiction; ou le trib. de paix serait juge en dernier ressort, et alors on porterait à la juridiction du trib. d'arrondissement une affaire dont il ne devait pas connaître.

172. 3° De l'exécution des jugements *préparatoires*. C. pr. 28. — V. aussi *Compétence*, *Juge de paix*, *Saisie-gagerie*.

173. *Tribunaux de commerce*. Le trib. d'exécution d'un jugement du trib. de comm., est le trib. civ. de 1re inst. du lieu où l'exécution est poursuivie. C. pr. 553.—V. *Contrainte par corps* nos 57, 384, 453, et toutefois C. com. 449 et suiv. *Faillite*.

174. *Conseils de prud'hommes*. — V. *Prud'homme*.

175. *Arbitres*. La connaissance de l'exécution de la sentence arbitrale appartient au trib. dont le président a rendu l'ordonnance d'*exequatur*. C. pr. 1021. — V. *Arbitrage*, nos 630 et 843.

176. Toutefois, lorsque la sentence a été rendue par suite d'un compromis sur procès, et que les parties ont été obligées de reprendre l'instance pour faire juger des difficultés qui n'avaient pas été soumises aux arbitres, si, indépendamment de ces difficultés, il s'en présente de nature à être considérées comme naissant de l'*exécution* de la sentence, mais qui soient intimement liées à la cause, elles doivent être jugées par le même trib., quoique ce ne soit pas celui qui a rendu l'ordonnance d'*exequatur*, — surtout lorsque aucune des parties n'a demandé la division de l'instance. Cass. 3 mars 1830, S. 30, 228.

177. *Jugements administratifs*. L'exécution des décisions administratives ministérielles, préfectorales, ou du Cons. d'État, ainsi que de tous actes ou contrats passés dans la forme administrative, appartient au juge ordinaire et territorial de l'ordre civil. — V. *Compétence*, n° 21 ; — (*administrative*) nos 2 à 10.

Ainsi, les conseils de préfecture, ne pouvant connaître de l'exécution de leurs arrêtés, n'ont pas le droit de déléguer à cet effet des autorités qui n'auraient pas la qualité de juges. Carré, *ib*.

178. *Ce qu'on doit entendre par statuer sur l'exécution*. Toutes les contestations qui peuvent s'élever sur les poursuites à fin d'exécution des jugements et actes, ne sont pas de la compétence des juges d'exécution. La question d'exécution, proprement dite, exclut toute interprétation ou toute critique : statuer sur l'exécution d'un jugement ou d'un acte, c'est en appliquer purement et simplement les dispositions.

179. Les juges d'exécution, jugeant en cette seule qualité, ne peuvent pas aller au-delà. L'ordre des juridictions et le respect pour les décisions judiciaires leur imposent cette limite.

180. Cette règle peut être modifiée quand il s'agit de l'exécution des actes et contrats; il est sans inconvénient et même avantageux d'attribuer, dans ce cas, aux *juges d'exécution* le pouvoir d'interpréter et de juger d'après l'intention des parties, en observant toutefois que les contestations, présentées ainsi comme incidents sur l'exécution, ne doivent pas être un prétexte pour soustraire le défendeur à ses juges naturels, qui sont ceux de son domicile.

181. Mais la règle ne fléchit pas à l'égard des jugements et arrêts. Ainsi, de ce que les trib. civils ordinaires sont juges de l'exécution des actes et arrêtés administratifs, il ne faut point en induire qu'ils aient sur ces actes ou arrêtés le droit de révision ou de critique; ils ne peuvent ni les interpréter, ni en régler l'effet, sans excéder leur pouvoir; ils ont seulement mission de les appliquer et de les faire exécuter dans le sens qui leur est reconnu par toutes les parties. Cass. 7 sept. 1812, S. 13, 210; 26 déc. 1826, S. 27, 343; 21 nov. 1831, Dev. 32, 19.

182. Ces mêmes trib. civils sont compétents pour décider si une telle reconnaissance est régulière et obligatoire. Cass. 4 fév. 1812, S. 12, 196. — Mais ils ne peuvent pas aller plus loin, et toutes les fois que la difficulté donne lieu à une interprétation de l'acte ou de l'arrêté, ils doivent renvoyer les parties devant l'autorité administrative pour faire interpréter par elle l'acte administratif. — V. *Compétence*.

Et, lorsque l'autorité administrative a statué sur la question préjudicielle dont l'examen lui était renvoyé, le trib. civil doit, dans son jugement définitif, se conformer à la décision administrative quelle qu'elle soit, autrement il commettrait un excès de pouvoir. Cass. 30 déc. 1807, S. 9, 67.

183. Lorsqu'une clause insérée dans un acte administratif est claire et impérative, il appartient aux tribunaux civils d'en ordonner l'exécution. Ainsi, lorsqu'il a été stipulé dans une adjudication d'un bien national une servitude de passage, et que la clause ne présente ni ambiguïté, ni équivoque, l'autorité judiciaire est compétente pour connaître de la contestation qui s'élève par suite du refus de l'adjudicataire de souffrir la servitude : elle n'interprète pas, dans ce cas, l'acte administratif; elle ne fait que l'appliquer et en ordonner l'exécution. Cass. 25 mars 1825, S. 26, 209. — V. *Compétence*, n° 24.

184. Si le débat, présenté comme une conséquence de l'exécution du jugement, offre à juger une *demande nouvelle*, elle doit subir le sort de toute action principale.

Décidé que, quand un arrêt a annulé le jugement en vertu duquel avait été prise une inscription hypothécaire, sans en prononcer la radiation, la demande en radiation de cette inscription, formée postérieurement, n'est pas réputée exécution de l'arrêt; elle ne peut être portée *de plano* devant la cour, même en cas d'infirmation d'après l'art. 472 C. pr. : c'est une véritable action principale dans laquelle on doit observer les deux degrés de juridiction. Paris, 23 mars 1817, S. 18, 21.

185. Enfin, lorsque la question soulevée par l'incident tendrait à détruire ou à atténuer la chose jugée, sous prétexte de faire statuer sur son exécution, le juge d'exécution ne peut pas connaître de l'affaire. — Ainsi, lorsqu'un trib. de commerce a

autorisé par jugement le syndic d'une faillite à faire écrouer le failli, la demande de celui-ci en nullité de l'écrou ne peut pas être considérée comme une contestation *sur l'exécution* d'un jugement du trib. de commerce, qui soit, à ce titre, de la compétence du trib. civil : c'est une attaque directe contre le jugement du trib. de commerce, qui doit être jugée par la C. roy. par voie d'appel. Cass. 9 nov. 1824, S. 25, 251.

§ 10. — *Des actes qui constituent l'exécution.*

186. On distingue plusieurs espèces d'*actes d'exécution*. — V. ce mot.

La question de savoir si tel ou tel acte constitue l'exécution dépend de la nature de l'acte, de la personne qui agit, et des effets que l'on veut faire produire à l'exécution.

187. S'agit-il pour le débiteur de se mettre à l'abri de toutes poursuites ? il doit accomplir d'une manière régulière et complète les dispositions du jugement ou de l'acte.

188. Mais un simple commencement d'exécution, un acquiescement, suffit, en général, pour rendre le créancier ou le débiteur non-recevable à attaquer un acte ou un jugement. — V. *Acquiescement.*

189. S'agit-il pour le créancier d'interrompre une prescription, de couvrir une péremption, il doit en général faire des actes d'exécution forcée. — V. *Ajournement*, *Commandement.*

190. Ainsi, le jugement par défaut contre partie est réputé exécuté par le créancier, lorsque les meubles saisis ont été vendus, ou que le condamné a été emprisonné ou recommandé, ou que la saisie d'un ou de plusieurs de ses immeubles lui a été notifiée, ou que les frais ont été payés, ou enfin lorsqu'il y a quelque acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante. C. pr. 159. — V. *Jugement par défaut.*

191. Quels sont les actes qui peuvent être considérés comme constituant des *poursuites non interrompues*, dans le sens de l'art. 1444 C. civ. ? — V. *Séparation de biens*, n° 82.

§ 11. — *Effets de l'exécution forcée.*

192. Des actes d'exécution forcée interrompent la prescription. C. civ. 2244. — V. d'ailleurs *sup.*, n°s 187 à 189 ; et *Commandement*, *Jugement*, *Péremption.*

EXÉCUTION PARÉE. — V. *Exécutoire (titre).*

EXÉCUTION PROVISOIRE. — V. *Jugement.*

EXÉCUTION (SAISIE-) — V. *Saisie-exécution*.

EXÉCUTOIRE DÉLIVRÉ PAR LE JUGE DE PAIX.

1. Les notaires, greffiers, huissiers, et autres ayant pouvoir de faire des exploits qui sont forcés de faire pour leurs clients l'avance des droits d'enregistrement, peuvent prendre exécutoire du juge de paix de leur canton pour leur remboursement (L. 22 frim. an 7, art. 29, 30), — même à l'égard des droits avancés antérieurement à cette loi. Cass. 4 avr. 1826, S. 26, 385. — V. *Greffier*.

Il en est de même pour les droits de timbre et des amendes. Arg. art. 76, L. 28 avr. 1816, qui a autorisé la voie de contrainte pour ces sortes de droits.

2. Mais l'exécutoire ne peut comprendre les honoraires : ils forment une créance distincte des déboursés. — (6071, 6955.)

3. Le droit des officiers publics à l'exécutoire peut être exercé par leurs héritiers ou ayants cause. Bousquet, n° 627; Augier, n° 4. — V. *Droits personnels*, n° 39.

4. L'exécutoire est délivré contre chacune des parties qui a figuré dans l'acte : il y a solidarité entre elles pour le remboursement de ce qui est dû à l'officier ministériel. Cass. 26 juin 1820, P. 15, 1071. — V. *Avoué*, n° 262, *Enregistrement*, n°s 85, 86, et 88.

5. Ce mode de contrainte n'est toutefois que facultatif, et les officiers publics peuvent prendre la voie d'action, s'ils le préfèrent. Toullier, 7, n° 156; Rolland, *hoc verbo*, n° 5.

Ainsi, lorsque les avances ne s'élèvent pas à 200 fr., art. 1er L. 25 mai 1838 (Art. 1166 J. Pr.), — ils ont le droit de se pourvoir par action ordinaire devant le juge de paix, et ils obtiennent une hypothèque, qu'ils ne pourraient trouver dans l'exécutoire. Dissertation (S. 24, 2, 88).

6. L'exécutoire se délivre au bas d'une requête présentée au juge de paix, et à laquelle on joint copie de la quittance des droits payés. La minute de cette quittance doit en outre être représentée, et la mention de cette représentation constatée dans l'exécutoire. — La requête est mise au rang des minutes du greffe ; elle ne forme qu'un seul acte avec l'exécutoire dont le greffier expédie une grosse. Victor Fons, 55, n° 28.

7. L'opposition et toutes contestations sur un pareil exécutoire sont jugées suivant les formes particulières aux instances poursuivies au nom de la régie, c'est-à-dire par le trib. civil, sur simples mémoires respectivement signifiés, et sans autres frais que ceux de timbre, enregistrement et signification de jugement. L. 22 frim. an 7, art. 30 et 65. —V. Art. 3191 J. Pr.

8. *Timbre*. L'exécutoire est soumis au timbre. L. 13 brum. an

7, art. 12. — Mais il peut être mis à la suite et sur la même feuille de papier timbré que l'état des avances, suivi de la requête. Inst. gen. 23 juill. 1811, n° 533; Rolland, *hoc verbo*, n° 17.

9. *Enregistrement.* L'exécutoire est soumis à un droit de 50 c. par 100 fr. — Ce droit ne peut être au-dessous de 1 fr. L. 28 fr. an 7, art. 68, § 1, n° 59, 82, n° 9.

Les 50 c. par 100 fr. sont dus par chaque débiteur séparé. — Mais il n'y a lieu qu'à percevoir le droit fixe de 1 fr., lorsque les droits proportionnels réunis n'excèdent pas cette somme. Déc. min. fin. 28 oct. 1818. — V. *Enregistrement*, n°s 85 et 204.

EXÉCUTOIRE DE DÉPENS. Mandement de payer ou de contraindre, délivré en forme d'expédition de jugement, et contenant l'énonciation de la taxe des dépens adjugés et de l'ordonnance du juge.

Table sommaire.

1. L'exécutoire n'est délivré que dans le cas où le jugement ne liquide pas les *dépens*. Décr. 20 juill. 1806, art. 2 à 5; 16 fév. 1807, art. 5. — V. ce mot, n° 197; *Taxe*, n°s 1 à 4.

2. Si les dépens sont liquidés par le jugement, et leur montant énoncé dans la minute, l'expédition de ce jugement suffit. Cette liquidation se fait sur l'état soumis à la taxe du juge dans les 24 heures de la prononciation du jugement avant la signature de la feuille d'audience. Décr. 16 fév. 1807, art. 1.

3. Si la liquidation n'a pas eu lieu par le jugement, on peut lever un exécutoire, même en matière sommaire : l'art. 543 ne prononce pas la peine de nullité pour l'inobservation de la formalité qu'il prescrit : cette omission ne donne pas ouverture à cassation. Cass. 25 mai 1830. — Mais le condamné ne doit pas les frais de l'exécutoire. Bordeaux, 29 août 1849 (4669).

4. Mais, dans ce cas, la partie condamnée peut se refuser à payer le coût de l'exécutoire. Cass. 9 fév. 1813 ; 20 juin 1826, S. 26, 430; 25 mai 1830, S. 30, 226; 5 juin 1839, P. 1839, 1, 655; Chauveau, 2, 55, n° 5.— *Contrà*, Rivoire, 137, n° 18.

5. L'avoué n'a pas le droit de lever exécutoire contre son client. — V. *Avoué*, § 6.

6. *Procédure.* L'exécutoire est délivré après la signification du jugement de condamnation. — Autrefois on ne pouvait le délivrer avant les délais d'opposition ou d'appel. Parlem. Grenoble, 15 mars 1701 ; Denisart, v° *Déclaration de dépens.*

7. L'exécutoire est précédé de la taxe qui en est faite (dans l'usage de Paris), d'abord par la chambre des avoués, puis par un des juges qui ont assisté au jugement. Déc. 16 fév. 1807, art. 2.

8. La taxe est signée par le juge et le greffier. *Même décret*, art. 5.

La signature du greffier est-elle exigée à peine de nullité? — V. *Taxe*, n° 12.

9. En vertu de cette taxe, la minute de l'exécutoire est rédigée sur une feuille de papier timbré, qui reste annexée aux qualités du jugement.

10. La minute de l'exécutoire doit-elle être signée par le président et par le *greffier?* — V. ce mot, n° 45.

11. L'exécutoire est délivré, au nom du trib. ou de la Cour qui a rendu le jugement ou l'arrêt, par le greffier qui en remet au requérant une expédition revêtue de la formule exécutoire : elle est donnée à la requête de l'avoué, si la distraction des dépens a été prononcée à son profit; et dans le cas contraire, à la requête de la partie. Arg. C. pr. 133.

12. L'exécutoire est signifié à l'avoué de l'adversaire, — sans qu'il soit nécessaire de signifier en même temps le jugement. Cass. 27 déc. 1820, S. 21, 142; Arg. Cass. 25 janv. 1837 (Art. 952 J. Pr.). — V. *sup.*, n° 6.

13. L'opposition à la taxe doit être formée dans les trois jours. Décr. 16 fév. 1807, art. 6. —V. Bordeaux, 28 fév. 1850 (4072).

14. Le délai court à partir de la signification de l'acte de liquidation. — Ainsi jugé en matière sommaire. Cass. 28 mars 1810, S. 10, 240.

15. Le jour de la signification ne compte pas. Fons, 356, n° 4.

16. La signification à partie ne fait pas courir le délai, si elle n'a pas été précédée d'une notification à avoué. Grenoble, 5 juill. 1823, P. 18, 15; Chauveau, 2, 72, n° 40; Rivoire, 145, n° 34; V. Fons, 356, n° 5. — A moins que l'avoué n'ait cessé ses fonctions. Arg. C. pr. 148.

17. Dans ce dernier cas, le délai est augmenté à raison des distances. Arg. C. pr. 1033; Rivoire, n° 34.

18. Le délai court durant les *vacances*. — V. ce mot. n° 14.

19. Peu importe que le dernier jour soit férié. Caen, 20 juill. 1840 (Art. 1980 J. Pr.); Chauveau, *Tarif*, 2, 72, n° 39.

20. Le délai est de rigueur. C. pr. 1030; Amiens, 13 janv. 1826, S. 27, 166; Grenoble, 28 mai 1833, D. 9, 680.

Mais ces formalités et ces délais étant prescrits dans l'intérêt de la partie, elle peut s'opposer à l'exécutoire avant sa signification. Besançon, 7 janv. 1815, P. 12, 526.

21. Pendant le délai de trois jours, tous actes d'exécution et de poursuite sont interdits. Arg. C. pr. 155. — A peine de nullité. Trib. Seine, 16 juin 1835 (Art. 172 J. Pr.).

22. *Quid* s'il s'agit de contester, non pas seulement le chiffre de la liquidation des dépens, mais encore leur nature ou leur classification, faut-il procéder par voie d'opposition, ou bien d'appel ou de recours en cassation? — V. *Dépens*, n°s 38 et 42.

23. Le droit de former opposition appartient à la partie à qui les dépens ont été adjugés, comme à celle qui a été condamnée à les payer : l'art. 6 du décret de 1807 ne fait aucune distinction. Il paraît juste qu'on puisse réclamer contre une taxe insuffisante, aussi bien que contre une taxe excessive. Ajaccio, 12 sept. 1811, P. 9, 635; Carré, 2, 355; Rivoire, v° *Dépens*, n° 38.

24. Les délais et les formalités sont les mêmes (— V. *sup.*, n°s 13 et suiv.); seulement le même acte doit contenir à la fois signification de l'exécutoire, opposition et sommation de comparaître. Boucher d'Argis, v° *Dépens*, n° 4.

25. La signification (sans réserves) faite par celui au profit duquel la condamnation aux dépens a été prononcée, peut être considérée comme un acquiescement à la taxe.

26. L'opposition doit être formée et suivie contre l'adversaire et non contre l'avoué qui a obtenu distraction. Bordeaux, 29 août 1828, P. 22, 265.

27. Quant à l'exécutoire des frais faits devant le conseil d'État. — V. *Compétence des tribunaux administr.*, n°s 144 et suiv.

28. Pour l'exécutoire accordé aux *experts*. — V. ce mot.

29. L'opposition se signifie par acte d'avoué à avoué, contenant sommation de comparaître à jour fixe pour y voir statuer. — Cependant elle peut être notifiée par exploit à partie. Aucune forme n'a été prescrite. Metz, 11 août 1815, P. 13, 42; Rivoire, n° 35; Victor Fons, 356.

30. La chambre des avoués n'est pas recevable à intervenir dans l'instance sur l'opposition. Limoges, 7 déc. 1843 (Art. 2812 J. Pr.).

31. Bien que l'opposition ne porte que sur un article, elle a pour effet de saisir les juges du droit d'examiner tous les articles, même ceux qui n'ont été l'objet d'aucune contestation. Guadeloupe, 10 avr. 1840; Dev. 40, 437.

32. Le président ne peut seul statuer sur l'opposition. Cass., 17 janv. 1842. (Art. 2155 J. Pr.)

33. Le règlement a lieu en la chambre du conseil sur les observations des avoués respectifs. Décr. 16 fév. 1807, *in fine*. — Il y est statué sommairement sans plaidoiries. — V. Art. 3973 J. Pr.

34. Le jugement est prononcé dans la chambre du conseil *Même décret*; Cass. 2 fév. 1826, S. 26, 280. — Toutefois, dans certains cas, l'affaire peut être portée à l'audience; le décret de 1807 ne s'y oppose pas, alors surtout qu'il s'élève des questions de droit et que les parties consentent au renvoi. Rejet, 14 fév. 1838 (Art. 1271 J. Pr.). — Ou qu'il s'agit moins d'une simple taxe de dépens que de décider si la partie condamnée doit supporter les dépens. Toulouse, 19 juin 1832, P. 24, 1183; Victor Fons, 357, n° 8. — Rejet, 6 déc. 1855 (6142). 28 déc. 1840, Dev. 41, 216.

35. Les qualités doivent être signifiées et le jugement levé et signifié; mais lorsqu'il n'y a qu'une seule partie, il n'est dû aucun émolument pour ces significations. Boucher d'Argis, 118, n° 6. — V. *Jugement*.

36. Le jugement est-il susceptible d'*appel*. — V. ce mot, n° 94.

37. Si l'on a l'intention d'appeler du jugement sur le principal, il est prudent de ne former opposition à la taxe qu'avec *réserves* de se pourvoir au fond sur les points qui font grief; autrement on pourrait être repoussé plus tard dans son appel, par l'objection que, ne s'étant plaint que de la taxe, on a exécuté le jugement en payant les frais. — V. *Acquiescement*, n° 89.

38. Le recours en cassation est ouvert contre le jugement sur la taxe. — Cass. 12 mai 1812; Liége, 28 nov. 1829, P. 10, 395; 22, 1560. — Le recours sur le fond, ne donne pas à la C. de cassation le droit de statuer sur les oppositions à la taxe, ou sur les demandes de sursis. C'est à la cour qui a délivré l'exécutoire à prononcer sur ces points. Cass. 2 avr. 1812, P. 10, 265.

39. *Effets de l'exécutoire*. L'exécutoire donne le droit d'employer toutes les voies de contrainte résultant d'un titre exécutoire. — V. *sup.*, n° 9, *Saisie immobilière*, n° 28, et toutefois, *Avoué*, n° 304

40. Mais il ne donne pas *hypothèque*. — V. ce mot, n° 17.

41. Les *intérêts* du montant d'un exécutoire ne courent pas de plein droit : la partie peut toujours se libérer par l'offre des dépens liquidés. Arg. C. civ. 1258. — V. ce mot, 10; Art. 3262.

42. L'avoué qui a obtenu la distraction des dépens, et levé un exécutoire, a le droit d'exiger tous les frais et dépens accessoires faits depuis l'obtention du jugement, et ceux sur l'opposition à la taxe. — V. *Dépens*, n° 224.

43. La partie qui paye les *dépens* peut exiger la remise de la grosse de l'exécutoire. — V. ce mot, n° 248.

44. *Enregistrement*. L'exécutoire n'étant pas une condamna-

tion, puisque celle-ci ne résulte que du jugement dont l'exécutoire est le complément, n'est sujet qu'à un droit fixe d'enregistrement de 1 fr Décis. grand-juge, 16 fév. 1809.

Formules.

FORMULE I.

Exécutoire de dépens.

(C. pr. 544, décr. du 16 fév. 1807, art. 5.)

N.... (— V. *Exécution,* 59).

Le tribunal, etc. a délivré en la chambre du conseil l'exécutoire de dépens dont la teneur suit :

Le tribunal mande et ordonne à tous huissiers sur ce requis, de contraindre par toutes les voies de droit le sieur , à payer à Me , avoué au nom et comme ayant occupé pour le sieur, la somme de , montant de la taxe faite par M. , juge commis à cet effet, de frais et dépens faits par ledit sieur , dans une défense à une demande à fin de , et au paiement desquels frais le sieur a été condamné par jugement du , lequel jugement a prononcé la distraction des dépens, au profit dudit Me , en ce non compris la minute du présent exécutoire, les coût, enregistrement, et signification d'icelui, et les frais de la mise à exécution, au paiement desquels frais et dépens ledit sieur sera également contraint en vertu du présent.

Fait et délivré en la chambre du conseil de la première chambre, séant au Palais de Justice à Paris, etc. Signé : *Le Président.*

Mandons et ordonnons, etc. *Le Greffier.*

A Paris, en marge de l'exécutoire, l'avoué met : pour réquisition, *et signe.*

Si la distraction n'a pas été prononcée, l'exécutoire est délivré au nom de la partie.

FORMULE II.

Opposition à un exécutoire de dépens.

(Décr. 16 déc. 1807, art. 6. — Coût 1 fr. orig. le quart pour la copie.)

A la requête du sieur ayant pour avoué Me

Soit signifié et déclaré à Me , avoué du sieur

Que ledit sieur est opposant à l'exécutoire des dépens adjugés par jugement rendu en la chambre du tribunal de première instance de en date du dûment enregistré ; ledit exécutoire décerné contre lui le

Et en conséquence soit nommé ledit Me de comparaître le heures de , en la chambre du conseil de chambre du tribunal de première instance de , séant au Palais-de-Justice à , pour voir dire que le requérant sera reçu opposant à l'exécutoire sus-énoncé, par les motifs qu'il se réserve de déduire (1) en la chambre du conseil, voir statuer sur ladite opposition, et s'entendre condamner ledit sieur aux dépens de l'incident, à ce qu'il n'en ignore. Dont acte.

(*Signature de l'avoué.*)

EXÉCUTOIRE (TITRE). Acte revêtu du mandement aux officiers de justice, tel qu'un jugement, une commission du juge un acte notarié. C. pr. 146, 545. — V. *Exécution*, § 4.

---

(1) Rigoureusement l'opposition n'a pas besoin d'en contenir les motifs (à Paris on n'en exprime pas); l'art. 6 décr. 16 fév. 1807, pas plus que le § 5 qui en fixe l'émolument n'en détermine la forme Rivoire, n° 35. — *Toutefois il serait peut-être plus régulier d'ajouter, par exemple :*

Voir dire que ladite taxe de dépens sera rectifiée ainsi qu'il suit : Voir retrancher de l'état de frais, 1° le droit de port de pièces, le sieur ne demeurant pas hors de l'arrondissement;

2° Le transport accordé pour les significations, en date des , etc., etc.

En conséquence, ordonner que ladite taxe sera réduite au total à la somme de et condamner le sieur aux dépens de l'incident etc.

EXÉQUATUR (ORDONNANCE D'). C'est l'ordonnance du président du trib. qui rend exécutoire la sentence arbitrale. — V. *Arbitrage; Colonies; Contrainte par corps*, 154.

EXIGIBILITÉ. — V. *Acte conservatoire; Consignation*, 9, 42, 109; — *Contrainte par corps*, 159; *Exécution; Saisie-arrêt*, 16, 60; *Saisie-exécution*, 2; *Vente sur folle enchère*, 15, 39.

EXPÉDIENT. (JUGEMENT D'). Projet de jugement convenu entre les parties, et soumis au trib., par un dispositif, signé des avoués, communiqué préalablement au ministère public.

1. *Expédient* vient d'*expédier*, et exprime qu'il a pour but la prompte expédition d'une affaire. Merlin, v° *Expédient*, n° 1.

Au Châtelet, il se rendait autant de sentences par expédient que sur plaidoirie. Denisart, *ib.*, n° 2.

2. Le dispositif, ou expédient, est présenté et lu à l'audience par l'un des avoués, ou par un avocat assisté d'un avoué.

Le procureur du roi déclare que communication lui ayant été donnée des dossiers des parties et de ce dispositif, il s'oppose ou non à ce qu'il soit passé outre au jugement.

3. Si le procureur du roi ainsi que le trib. n'y trouvent point d'empêchement, le président prononce ainsi : — *Dispositif reçu — ordonnons qu'il sera mis sur la feuille d'audience.*

La rédaction du jugement ne conserve aucune trace de cette présentation de projet. Elle a lieu dans la forme ordinaire : *Le tribunal*, *ouï les avoués des parties*, etc., *ordonne.*

4. Un expédient proposé et adopté par le trib., a pour but d'épargner le temps des plaidoiries. — Il est quelquefois important et même nécessaire de terminer le procès par un jugement plutôt que par une transaction, notamment s'il se trouve des incapables parmi les plaideurs. — Dans ce cas, on doit, dans le dispositif, donner acte aux avoués de ce qu'ils déclarent s'en rapporter à justice, et prononcer ensuite sur la contestation. — V. toutefois *Acquiescement*, *Désistement*, *Jugement.*

5. Un dispositif est proposable, soit sur le fond de la contestation, soit seulement sur un incident, par exemple, lorsqu'il s'agit d'ordonner une expertise.

6. Ce *jugement* a la même force et doit être attaqué par les mêmes voies que les autres. — V. ce mot.

EXPÉDITION. Copie entière et littérale d'un acte. — V. *Compulsoire*, *Copie*, *Grosse.*

EXPERT-EXPERTISE. On appelle *expert* la personne que le juge ou les parties intéressées nomment pour examiner ou estimer certaines choses d'après les règles de l'art, et donner son avis dans un rapport. — L'*expertise* est l'opération des experts.

Table sommaire.

DIVISION.

§ 1. — *Diverses espèces d'expertises : cas où elles ont lieu.*

1. L'expertise est amiable ou judiciaire. — *Amiable*, elle est réglée par la convention des parties ; c'est une espèce d'arbitrage. Cass. 13 brum. an 10 ; Besançon, 15 déc. 1811, P. 2, 352 ; 9, 756. — *Judiciaire*, les formalités en sont tracées par les art. 302 et suiv. C. pr. — V. *inf.*, § 2.

2. L'expertise judiciaire est ou prescrite par la loi, ou simplement ordonnée par le juge, soit d'office, soit sur la réquisition des parties.

3. L'expertise prescrite par la loi a, en général, pour but de constater l'état et la valeur de certains biens, et de conserver les droits de ceux à qui ils peuvent appartenir.

4. Il y a lieu à expertise dans plusieurs cas : ainsi, pour constater l'état des biens d'un absent (C. civ. 126); estimer les meubles dont la jouissance légale reste aux père et mère (453); en cas de partage de succession (824, 834), intéressant un mineur (466); d'échange de l'immeuble dotal (1559); de rescision de vente d'immeuble (1678); de contestation sur le prix d'un bail non écrit (1716); de vérification d'écriture (C. pr. 195 et suiv.); d'inscription de faux (232, 236); d'estimation d'ouvrages ou marchandises (429); de levée de scellés (935); d'aliénation d'immeubles de mineurs (955); de jet à la mer (C. comm. 414); et de répartition des pertes (*ib.* 416), etc.; quand il s'agit de condamner le contrefacteur d'un ouvrage à des dommages-intérêts. Cass. 6 niv. an 13, P. 4, 311.

5. L'expertise peut être demandée soit par action principale. Paris, 20 mars 1835 et 27 déc. 1836, P. 26, 1535; 27, 1711. — *Contrà*, Chauveau sur Carré, n° 1157 *bis*. — Soit incidemment. — Soit même en *référé*. — V. ce mot, et *Exécution*, n° 8.

6. Elle est valablement demandée pour la première fois en appel. — V. ce mot, n° 566.

7. A moins d'une disposition impérative et formelle, les trib. sont toujours libres d'user de cette voie d'instruction, ou de s'en dispenser, s'ils la jugent superflue. Rennes, 23 déc. 1820, Dev. 6, 340; Cass. 21 fév. 1834, D. 34, 147; 25 mars 1835 (Art. 39 J. Pr.); Berriat, 1, 179; Carré, n° 1155; Boncenne, 4, 457; Thomine, 1, 505. — V. toutefois *inf.*, n°s 183 et 254.

Ainsi ils peuvent, sans expertise préalable, statuer sur une demande en rescision pour cause de lésion d'un bail intentée au nom d'un mineur. Cass. 7 déc. 1819. — Ou fixer les dommages-intérêts dus par un vendeur à son acquéreur dépossédé. Cass. 17 mars 1819, P. 15, 605; 11 juin 1835, P. 27, 295.

Dans les matières soumises aux règles de l'art, le juge peut-il substituer ses connaissances personnelles au rapport d'expert — Pour la négative on dit : Le magistrat remplirait ainsi le rôle de témoin. *Non sufficit ut judex sciat; sed necesse est ordine juris cognoscat.*—Mais on répond que le pouvoir discrétionnaire du juge ne doit pas être annihilé. Il serait à désirer qu'il pût connaître par lui-même de toutes les matières. Chauveau n° 1155 *bis.*—*Contrà*, Boncenne, 4, 452; Rennes, 5 juill. 1819 P. 15, 378. — Il s'agissait du cas prévu par l'art. 662 C. civ.

8. Les juges ne sont pas même obligés de motiver leur refus. Cass. 3 mai 1830, S. 30, 180.

9. Ils peuvent même rétracter la nomination d'experts qu'ils

ont faite, si depuis ils ont obtenu par une autre voie les renseignements nécessaires, ou si les parties ont renoncé au point qui était l'objet de l'expertise. Carré, n° 1162.

10. Si la seule inspection des localités suffit, il convient d'ordonner uniquement une *descente sur les lieux*. — V. ce mot.

11. Dans le cas contraire, le juge autorise les experts à employer les moyens qu'il croit propres à la découverte de la vérité : par exemple, à consulter les papiers, registres ou titres, à adresser des interpellations aux parties, et même à d'autres personnes en état de fournir des renseignements utiles. Pigeau, 1, 368; Cass. 4 janv. 1820, S. 20. 160.

12. Les formalités de l'expertise varient selon qu'elle a lieu devant un *trib. de commerce*, ou un *juge de paix*. — V. ces mots, et Millet, *Traité du bornage*.

Les expertises extrajudiciaires, convenues entre les parties pour estimer un immeuble, ne sont pas soumises aux règles du C. pr. Cass. 13 brum. an 10; Besançon, 15 déc. 1811, P. 2, 352; 9, 756.

13. On distingue les expertises proprement dites, ordonnées comme voies d'instruction et régies par le titre du C. de pr., *des rapports d'experts*, d'avec la mission qualifiée à tort *expertise*, par laquelle un trib. charge un tiers, en qui il a confiance, de surveiller des travaux ou de procéder à une opération qu'il a prescrite et dont il a fixé les bases. — Dans ce dernier cas, on doit uniquement recourir aux principes généraux sur l'exécution des jugements. Arg. Cass. 7 nov. 1838 (Art. 1310 J. Pr.). — *Contrà*, Locré, 21, 473; Boncenne, 4, 466; Chauveau sur Carré, n° 1158.

14. Ainsi les experts de la seconde espèce : 1° sont valablement nommés par le trib. sans qu'il soit besoin de réserver aux parties le droit d'en désigner d'autres de leur choix dans les trois jours. *Même arrêt*. — V. *inf.*, n° 53.

15. 2° Ils peuvent être dispensés du serment sans l'assentiment des parties. — V. *inf.*, n° 106.

16. Ces dernières règles sont également suivies : — 1° En matière civile, lorsque le trib. renvoie les parties à se régler, s'il est possible, devant les avoués, ou devant les avocats, soit à cause de leur proche parenté, soit à raison de la modicité du droit litigieux, soit afin de simplifier les points de difficulté, et sauf à revenir devant le trib. si la conciliation ne s'opère pas.

17. 2° Lorsque le *trib. de commerce* ordonne une expertise (—V. ce mot) — ou renvoie les parties pour l'examen de leurs comptes, pièces et registres, devant un ou devant trois *arbitres rapporteurs*. — V. ce mot.

18. Conséquemment, les arbitres rapporteurs sont dispensés de prêter serment. Thomine, n° 474. — Lors même que leur

mission renferme implicitement quelques opérations analogues à celles des experts.

19. D'ailleurs leurs fonctions (à la différence de celles des experts. — V. *inf.*, n° 157) sont gratuites. *Même auteur*. — Mais, dans l'usage, on leur alloue des honoraires.

20. Est soumise à des règles spéciales : l'expertise, — en matière administrative. — V. *Compétence administrative*, n°s 44 et 173; *Expropriation pour utilité publique*. — En matière d'enregistrement. — V. *inf.*, § 5. — De contrefaçon, — V. *Invention*.

§ 2. — *De l'expertise devant les tribunaux civils.*

Art. 1. — *Jugement qui ordonne l'expertise*

21. Ce jugement énonce clairement l'objet de l'expertise. C. pr. 302. — C'est afin d'empêcher les experts de s'écarter de leur mission. —V. Limoges, 14 août 1846, Art. 3562.

22. Il est signifié à la partie adverse et à son avoué.—A peine de nullité de l'opération. Besançon, 21 juin 1813, P. 11, 479.

Décidé que ce jugement peut être signifié et exécuté sur simple extrait et sans rédaction préalable de qualités. Cass. 19 juill. 1837, D. 37, 444.

23. Ce jugement est susceptible d'appel.

Art. 2. — *Nomination des experts.*

24. Le choix des experts appartient aux parties, — pourvu qu'elles soient majeures et maîtresses de leurs droits. Douai 12 mai 1827, S. 27, 138.

25. Les experts ne sont désignés par le trib. qu'à défaut par celles-ci de s'entendre sur leur nomination. C. pr. 304, 305. — Suivant M. Favard, 4,700, le trib. doit toujours nommer d'office pour les incapables.

26. Si les lieux contentieux sont trop éloignés, les juges peuvent commettre un trib. voisin pour nommer les experts. C. pr. 1035.

27. Les experts doivent être désignés d'une manière assez précise pour que les parties ne les confondent pas avec d'autres : sans cela l'exercice du droit de récusation serait impossible. Bruxelles, 6 août 1808, P. 7, 73.

28. L'indication inexacte du domicile d'un expert peut être rectifiée par un jugement ultérieur. Montpellier, 15 mai 1810. P. 8, 309.

29. Les experts sont en général au nombre de trois.—V. *inf.*, n° 37, et cependant n° 33.

30. Toutefois, les parties, maîtresses de leurs droits, ont la

faculté de s'en rapporter au jugement d'un seul (C. pr. 303), — soit en ne nommant qu'un seul expert, soit en demandant, de concert, au trib., de n'en désigner qu'un.

31. Il s'agit ici de *parties intéressées*. L'estimation par ventilation n'intéressant que l'acquéreur, le vendeur n'est pas recevable à se plaindre de ce que l'expertise n'a eu lieu que par un seul expert. Bourges, 1er août 1829; Chauveau, n° 1258.

32. Ce consentement n'est pas valablement donné par le tuteur. Carré, n° 1159; Thomine, 1, 507; Pigeau, *Comm.* 1, 558. — *Contrà*, Rennes, 24 mars 1813, et non pas 1812, P. 11, 232; — A moins cependant, selon MM. Pigeau, *Comm.* 1, 558, et Carré, *ib.*, que l'affaire ne soit d'une importance modique. — Mais aucune disposition de loi ne consacre cette exception, et comment déterminer la limite à laquelle on devrait s'arrêter, en l'absence d'un texte précis? — V. *Irrigation*, n° 4.

33. Il peut, même sans le consentement de toutes les parties, être procédé par un seul expert : 1° lorsqu'il s'agit d'établir les lots d'une succession. C. civ. 834; C. pr. 978. 982; — 2° en matière de vente de biens de mineurs, si le juge estime que, d'après leur peu d'importance, un seul soit suffisant. C. pr. 955; — 3° en matière commerciale. C. pr. 429; — 4° en matière de référé. Limoges, 3 janv. 1852 (5016).

34. Lorsque l'expertise n'est ni prescrite par la loi, ni demandée par les parties, le trib. ou la Cour qui désirent quelques renseignements, ont également le droit de nommer d'office un seul expert. Cass. 10 juill. 1834, D. 34, 328; 23 fév. 1837; 12 juin 1838 (Art. 723 et 1251 J. Pr.); 22 fév. 1837. Dev. 37, 243; Boncenne, 4, 462. — *Contrà*, Chauveau, n° 1158.

35. La nomination d'un seul expert ne donne pas ouverture à cassation, si les juges n'ont pas homologué le rapport et ont jugé d'après leur conscience. Cass. 20 juill. 1825, D. 25, 384.

36. En matière d'enregistrement, on ne doit nommer que deux experts. — V. *inf.*, § 5.

37. Au reste, à défaut de convention contraire des parties, ou de disposition spéciale de la loi, le trib. est obligé de choisir trois experts. Paris, 11 fév. 1811, S. 11, 449; Orléans, 27 mars 1822, P. 17, 232; Poitiers, 3 juin 1832, D. 32, 33; Colmar, 16 mai 1827; 2 janv. 1834, P. 26. 5; Cass. 15 juin 1830. D. 30, 283; Boncenne, 4, 460. Riom, 30 mai 1854 (5884).

38. Mais la nullité résultant de ce qu'il n'en a nommé qu'un, est couverte par la comparution des parties devant l'expert et leur concours, sans aucune réserve, aux opérations de l'expertise. Cass. 28 déc. 1831, D. 32, 47; Toulouse, 7 janv. 1837 (Art. 724 J. Pr.). Bordeaux, 21 nov. 1853 (5562).

39. Il faut que les parties aient comparu en personne : la comparution de l'avoué, en l'absence de la partie, n'emporte pas

ratification de la nomination irrégulièrement faite; une action en désaveu contre l'avoué n'est même pas nécessaire. Arg. Agen, 22 mai 1812, P. 10, 416; Rennes, 9 mars 1820, P. 15, 347; Cass. 12 août 1839; Limoges, 3 juin 1841 (Art. 1533 et 2396 J. Pr).

40. Lorsque devant la C. roy. les parties n'ont pas opposé le moyen tiré de ce qu'un seul expert a été nommé au lieu de trois, elles ne sont plus recevables à s'en prévaloir pour la première fois devant la C. cass. Cass. 22 fév. 1827, D. 27, 149.

41. L'expertise ne doit pas être faite par plus de trois experts, quel que soit le nombre des parties. Arg. C. pr. 303; Paris, 1er avr. 1811; Besançon, 19 déc. 1812, P. 10, 906; Colmar, 3 avr. 1830, D. 32, 171; Thomine, art. 303; Carré, n° 1158.

42. Néanmoins, il n'est pas défendu d'adjoindre aux experts des indicateurs, par exemple, les maires des communes, pour leur donner les renseignements dont ils ont besoin. Cass. 4 janv. 1820, S. 20, 160; Thomine, art. 303.

43. Le tribunal peut même ordonner le transport de l'un de ses membres sur les lieux pour présider à l'expertise. Amiens, 29 déc. 1821, Dev. 6, 509.

44. La nullité résultant de ce que plus de trois experts ont été nommés par le trib., peut être couverte comme celle qui résulte de ce qu'un seul a été nommé. — V. *sup.*, n° 38.

45. Lorsque les parties ont nommé trois experts pour faire une estimation, et que deux seulement y procèdent sur le refus du troisième, leur rapport est nul; — les juges ne peuvent le déclarer valable, sous prétexte qu'il est à présumer, d'après les circonstances de la cause, que les parties n'ont nommé trois experts que pour le cas où deux seraient en désaccord : il y a omission d'une des formalités substantielles de l'expertise. Arg. C. pr. 303, 316; Cass. 2 sept. 1811, S. 11, 362. — Les juges ont seulement le droit d'ordonner une nouvelle expertise. Carré, art. 317.

46. Dans le cas où le trib. a désigné trois experts, si l'un d'eux ne prête point serment, les parties peuvent donner mission aux deux autres de procéder seuls à la vérification ordonnée, avec faculté de s'adjoindre un tiers expert.

47. Le rapport que dressent ces deux experts, sans avoir appelé un tiers, ne peut être annulé sous le prétexte qu'il est interdit aux parties de nommer deux experts. Nîmes, 15 juill. 1825, D. 25, 231.

48. Les parties nomment leurs experts, soit avant le jugement qui ordonne l'expertise, soit au moment de la prononciation du jugement. — Dans l'un et l'autre cas, le jugement leur donne acte de leur nomination. C. pr. 304.

49. Leur choix se fait de différentes manières : — tantôt

partie qui demande l'expertise propose trois experts désignés dans ses conclusions; et la partie adverse, dans des conclusions signifiées en réponse, déclare adhérer à l'expertise et à la nomination d'experts proposés; — tantôt les parties assistées de leurs avoués (Tarif, 91, Chauveau sur Carré, n° 1168) font au greffe une déclaration commune, qu'elles entendent désigner tel ou tel expert; la présence simultanée des parties est indispensable pour que le greffier puisse dresser acte de leur déclaration; enfin, cette déclaration peut être faite à l'audience même. Pigeau, 1, 369.

50. Les parties doivent-elles s'accorder pour nommer conjointement les trois experts, ou bien peuvent-elles choisir chacune le leur, sauf au trib. à nommer lui-même le troisième? — Cette dernière opinion était adoptée sous l'ordonnance de 1667; mais il résulte de l'art. 305 C. pr., que tous les experts doivent être désignés par les parties; cependant rien ne s'oppose à ce que chacune d'elles désigne son expert, et déclare laisser au trib. le soin de nommer le troisième. Rennes, 13 juill. 1813, P. 11, 552; Carré, n° 1160; Thomine, 1, 508; Favard, 4, 700.

51. Lorsqu'il n'y a qu'une partie qui ait nommé son expert, le juge doit désigner d'office les trois experts, et non pas seulement les deux autres. *Même arrêt;* Carré, *ib*.

52. Si les experts ne sont pas choisis par les parties, le jugement ordonne qu'elles seront tenues d'en désigner dans les trois jours de la signification (— V. *sup*., n° 22), sinon qu'il sera procédé à l'opération par ceux qu'il nomme par le même jugement. C. pr. 305.

Le trib., dans la prévision où l'un d'eux viendrait à refuser son mandat, peut désigner à l'avance celui qui le remplacera. Cass. 13 avr. 1840, D. 40, 170.

Les noms des experts nommés d'office doivent être notifiés à la partie défaillante, afin qu'elle puisse les récuser. Rennes, 13 juill. 1813, P. 11, 552.

53. La faculté accordée aux parties, de convenir elles-mêmes de leurs experts dans le délai de trois jours, ne peut leur être enlevée : la nomination d'experts que ferait le trib., sans accorder le délai prescrit par l'art. 305, serait nulle et comme non avenue. Bruxelles, 6 août 1808; Dev., 2, 424; Colmar, 3 avr. 1830, D. 32, 171; Orléans, 27 mars 1822, P. 17, 232. Carré, art. 305, n° 1161. — V. néanmoins *sup*., n° 14.

54. Jugé que si, sur les conclusions d'une partie afin de nomination d'office des experts par le trib., l'autre partie n'a rien objecté et le trib. a fait la nomination; cette nomination est régulière. Cass. 20 août 1828, D. 28, 393.

Qu'un trib. peut nommer d'office et sans condition les experts, si la partie citée pour en désigner fait défaut. Aix, 14 juill. 1807, Dev. 2, 278. — *Contrà*, Chauveau, n° 1161.

55. Le délai de trois jours ne court, si le jugement qui a ordonné l'expertise est par défaut, qu'à partir de la huitaine accordée pour former opposition ; s'il y a opposition, du jour de la signification du jugement qui a rejeté l'opposition ; s'il y a appel, du jour de l'arrêt confirmatif. Carré, n° 1165 ; Favard, v° *Expertise*, n° 4.

56. Après le délai, le trib. ne peut rétracter la désignation d'experts qu'il a faite d'office que pour des motifs extrêmement graves. Carré, n° 1162 ; Thomine, 1, 514.

57. Les parties ont encore le droit de choisir leurs experts après l'expiration du délai. La nomination d'office n'est faite que dans leur intérêt ; il est donc juste de leur permettre de remplacer les experts désignés par le trib. par d'autres de leur choix, pourvu toutefois que ce changement n'apporte aucun retard dans les opérations, — c'est-à-dire, pourvu qu'il précède la prestation du serment des experts (Boncenne, 4, 459 ; Chauveau et Carré, n° 1169. — *Contrà*, Thomine, n° 357). M. Lepage (*Quest*. p. 307) n'admet les parties à nommer leurs experts que jusqu'à la délivrance de l'ordonnance prescrite par l'art. 307, et M. Delaporte (1, 294) jusqu'au moment où cette ordonnance a été demandée — Mais le Code ne dit pas, au titre des experts comme à celui des enquêtes, que les opérations seront réputées commencées du jour de l'obtention de l'ordonnance. — V. *inf.*, n° 109.

58. Lorsqu'un jugement porte des condamnations au fond, avec alternative de recourir à une expertise dans un délai déterminé pour en fixer la quotité, les parties ne sont tenues de nommer leurs experts qu'à partir de l'expiration du délai fixé pour l'option. Orléans, 12 déc. 1810, P. 8, 698 ; Carré, n° 1166.

Art. 3. — *Personnes qui peuvent être nommées experts.*

59. Les experts ne forment plus aujourd'hui de corporation ; tout individu peut donc être choisi pour en remplir les fonctions, quoiqu'il soit d'une profession étrangère aux connaissances qu'exige l'objet en litige. Cass. 10 août 1829, D. 29, 327. — A moins qu'il ne s'agisse de prisée de meubles, dans le cas de l'art. 453 C. civ. Orléans, 24 nov. 1819, P. 15, 575. — V. *Commissaire-priseur*, n° 47, et d'ailleurs *Douane*, n° 122.

60. Toutefois, certaines personnes nous paraissent être incapables d'exercer les fonctions d'expert, à raison de leur âge, de leur état ou de leur immoralité : bien que l'expert soit assimilé au témoin sous plusieurs rapports (— V. *inf.*, n°s 66 et 85), cependant l'expertise est une espèce de délégation des fonctions de juge. — V. d'ailleurs *inf.*, n°s 167 et 198.

61. Tels sont : 1° l'interdit, le mineur, sauf certaines distinctions (— V. *Arbitre*, n° 201) ; — 2° l'individu condamné à la peine

des travaux forcés à temps, de la réclusion, du bannissement ou du carcan (C. pén. 28, 34), et ceux que les trib. jugeant correctionnellement ont privé, dans les cas prévus par la loi, du droi d'exercer ces fonctions (C. pén. 42); leur incapacité subsiste même après l'accomplissement de la peine. Boncenne, 4, 456; — 3° l'étranger qui n'a pas la jouissance des droits civils. Soloman, 28. — *Contrà*, Massé, 2, 32; Demangeat, 299, (excepté néanmoins dans le cas des art. 414 et 416 C. com., il y a force majeure.) — V. d'ailleurs *Arbitre*. — (6958).

62. Une femme peut être expert : l'expertise est une sorte de mandat. Arg. C. civ. 1990. Rolland, v° *Femme*, n° 21; Souquet, tabl. 214, 5e col., n° 3. — Pourvu qu'elle ait été choisie par les parties, si elle est mariée. — V. *Arbitre*, n° 205.

63. Les juges et les greffiers peuvent-il être nommés experts? — On invoque pour la négative des motifs de convenance, mais aucun texte ne prononçant l'incapacité de ces fonctionnaires, on ne saurait faire annuler leur nomination. — *Contrà*, Carré, n° 1163. — V. d'ailleurs *Arbitre*, n° 212 et l'art. 3722 J. Pr.

64. Un tribunal peut faire faire, sous ses yeux, un travail en la chambre du conseil. — V. *Vérification d'écriture*, n° 146 et *Descente de lieux*, n° 22.

65. L'expert nommé pour un premier rapport peut-il concourir à une seconde expertise? — V. *inf.*, n° 187.

Art. 4. — *Récusation et déport des experts.*

66. *Récusation*. Les experts peuvent être récusés par les motifs pour lesquels les témoins peuvent être reprochés. C. pr. 310, 283 (— V. *Enquête*). Ce sont des espèces de témoins appelés à éclairer le juge par leurs déclarations.

67. Jugé que la disposition de l'art. 283 C. pr. n'est pas plus limitative à l'égard des experts qu'à l'égard des témoins. Nanci, 11 nov. 1841 (Art. 2201 J. Pr.). — V. toutefois *Enquête*, n° 378.

68. On ne saurait récuser un expert comme engagé dans un procès contre l'une des parties, s'il n'a suivi ce procès qu'en qualité de consignataire d'un armateur, et non pas en son nom personnel. Rennes, 4 fév. 1818, D. 7, 665.

69. De même, on argumente vainement de ce qu'il a été précédemment l'avoué de la partie qui l'a choisi. Paris, 30 janv. 1825, S. 25, 265; Cass. 24 janv. 1827, S. 27. 352. — Ou de ce que, plusieurs années auparavant, il a fait exécuter, contre l'une des parties, un jugement de condamnation au payement d'une somme d'argent. Bordeaux, 16 janv. 1833, p. 25, 52. Au contraire, est récusable l'expert qui dans le cours de l'opération, a bu et mangé avec l'une des parties et à ses frais; peu importe qu'un coïntéressé du récusant ait assisté au repas. Amiens, 7 déc. 1822, P,

17, 719. — Mais la partie qui s'est elle-même mise à table avec l'expert chez la partie adverse, est non recevable à former une demande en récusation contre lui. Bourges, 30 mars 1829, P. 22, 863; Pigeau, *Comm.* 1, p. 562.

70. Un expert a été récusé comme étant le géomètre habitue d'une compagnie en cause et le mandataire habituel d'un des membres de cette compagnie. Aix, 9 déc. 1834, P. 26, 1112.

71. Jugé que lorsqu'une expertise est annulée sur le motif qu'il y a été procédé par l'un des experts seul en l'absence de l'autre, il y a lieu, en cas de nouvelle expertise, de récuser l'expert qui irrégulièrement opéré. Bruxelles, 21 juill. 1811.

72. Les experts nommés par les parties ne sont récusables que pour causes postérieures à leur nomination : les parties sont présumées avoir renoncé à faire valoir les causes antérieures. C. pr. 308; — à moins qu'elles ne les aient ignorées. Thomine, 1, 513; Chauveau sur Carré, nº 1172 *bis*.

73. Ceux nommés d'office sont récusables, même pour cause antérieure à leur nomination. C. pr. 308. — Les parties ne peuvent en effet être réputées avoir renoncé à la récusation.

74. Le serment une fois prêté, la récusation n'est plus admissible, même pour causes postérieures : les opérations sont réputées commencées. C. pr. 308. — On peut seulement signaler au trib. les circonstances de nature à diminuer sa confiance dans les experts. Carré, nº 1173; Thomine, art. 314; Lepage, p. 204; Boncenne, 4, 472. — *Contrà*, Amiens, 7 déc. 1822, P. 17, 719; Pigeau, 1, 373.

75. Toutefois, un expert nommé d'office peut être récusé après avoir prêté serment, si cette prestation a été faite immédiatement après sa nomination. Bordeaux, 2 août 1833, D. 34, 63.

76. On est non recevable à proposer en appel contre les experts, des moyens de récusation qu'on n'a pas présentés en première instance. Bourges, 24 juill. 1832, P. 24, 1324.

77. La récusation pour cause antérieure à la nomination, n'est plus recevable trois jours après celui de cette nomination. C. pr. 309.

78. Ce délai est fatal. Rennes, 17 juill. 1816; Bordeaux, 4 juill. 1832, P. 24, 1237; Liége, 9 déc. 1835; Pigeau, *Comm.* 1, 562. — *Contrà*, Thomine, 1, nº 514, dans le cas où l'avoué justifie qu'il n'a pu en temps utile recevoir le mandat de récuser.

79. Le jour de la nomination doit s'entendre dans son sens grammatical, c'est-à-dire du jour de la prononciation du jugement, comme le prescrit formellement l'art. 383 pour le cas de récusation du juge commis aux descentes sur les lieux et aux enquêtes, et non pas du jour de la signification du jugement; s'il fallait mettre la partie à même d'avoir connaissance de la nomination des experts, on devrait lui notifier le jugement à domicile.

or, dans le silence de la loi, la signification à avoué suffit. Rennes, 17 juin 1816, P. 13, 493; 4 fév. 1818, D. 7, 665; Carré, n° 1175, Favard, v° *Rapports d'experts*, art. 1, § 2. — *Contrà*, Montpellier, 17 avril 1822, Dev. 7, 56; Nanci, 11 nov. 1841 (Art. 2201 J. Pr.).—La C. de Bordeaux a jugé que le délai de trois jours ne commence à courir que de l'époque où la partie a connaissance du jugement. 4 juill. 1832, D. 33, 18.

MM. Boncenne, 4, 472; Chauveau, n° 1175; Thomine, art. 314 ne font courir le délai que du jour où la nomination est devenue définitive, c'est-à-dire du moment où les parties ont laissé écouler les trois jours accordés par la loi pour choisir elles-mêmes leurs experts. Le délai serait alors de six jours, à partir de la signification du jugement.—Mais, quand la nomination faite par le trib. n'a pas été résolue par celle faite par les parties, elle est censée avoir été définitive dès l'origine, puisque la condition résolutoire ne s'est pas accomplie. — *Contrà*, Montpellier; Nanci; Aix, 9 déc. 1834, Dev. 35, 164.

80. Si le jugement qui nomme les experts est par défaut, le délai de la récusation ne court: 1° s'il n'y a pas d'opposition, que du jour de l'expiration de la huitaine de la signification, et 2° s'il y a eu opposition, que du jour du débouté d'opposition, soit contradictoire, soit par défaut. Arg. C. pr. 383; Carré, *ib.*

S'il est contradictoire, mais suivi d'appel, ce délai ne court, en cas de confirmation, que du jour de la signification de l'arrêt. Boncenne, 4, 459; Carré, n° 1165.

81. Ce délai ne comprend pas le jour de la nomination des experts, mais bien celui de l'échéance. Carré, n° 1174; Favard, v° *Rapports d'experts*, sect. 1, § 2. — V. *sup.*, n° 79.

82. Le délai de trois jours ne doit pas être augmenté à raison de la distance, entre le lieu où siége le trib. qui a rendu le jugement et celui du domicile des parties : l'augmentation n'est accordée que pour le cas où il s'agit de citations, ajournements, sommations ou autres actes faits, soit à personne, soit à domicile. C. pr. 1033. — *Contrà*, Pigeau, 1, 562.

83. La récusation est proposée par un simple acte signé de la partie ou de son mandataire spécial, contenant les causes de la récusation et les preuves, si elle en a, ou l'offre de les vérifier par des témoins. C. pr. 309;—que l'on désigne. Chauveau sur Carré, n° 1175-4°.

84. L'avoué n'a pas caractère pour exercer une récusation au nom de sa partie; il lui faut un mandat spécial à cet effet. Orléans, 11 mai 1821, D. 7, 664; Boncenne, 4, 473; Chauveau sur Carré, n° 1175-3°. — *Contrà*, arg. Bordeaux, 16 janv. 1833, P. 25, 52.

85. L'acte de récusation n'est pas communiqué à l'expert : il n'est pas, comme le juge, revêtu d'une fonction publique, et sa

déclaration sur les causes de récusation alléguées n'aurait pas le même poids. Pigeau, 1, 373. — V. *Récusation*.

86. La récusation suspend l'effet de la nomination de l'expert. La prestation de serment ne peut avoir lieu qu'après le jugement qui la rejette. Arg. C. pr. 309, 387; Carré, n° 1176. — *Contrà*, Arg. Bordeaux, 4 juill. 1832, D. 33, 18.

87. Si la récusation est contestée, soit par l'expert, soit par l'autre partie, elle est portée à l'audience sur un simple acte et jugée sommairement sur les conclusions du ministère public. C. pr. 311. — Peu importe que la nomination ait été faite d'office ou par les parties. Chauveau sur Carré, n° 1177.

88. Lorsque le fait de la récusation n'est pas justifié, les juges peuvent en ordonner la preuve par témoins (C. pr. 311); — on y procède dans la forme des enquêtes sommaires.

89. Si la récusation est admise, l'expert récusé est remplacé d'*office* par le même jugement. C. pr. 313. — et non par les parties. La loi veut hâter autant que possible la conclusion de l'expertise. Carré, n° 1180. — *Contrà*, Demiau, art. 313; Favard, *ib.*, sect. 1, § 3.

Néanmoins, suivant Carré, n° 1180, note, les parties majeures, et maîtresses de leurs droits, peuvent nommer un autre expert à la place de celui qui l'a été d'office.

Le nouvel expert est lui-même récusable. Carré, n° 1181; Favard, 4, 703; Pigeau, *Comm.* 1, 565.

90. Si la récusation est rejetée, la partie qui l'a faite peut être condamnée à des dommages-intérêts; — 1° envers la partie qui les requiert (Carré, n° 1182), à raison du préjudice que lui a occasionné le retard apporté à la conclusion de l'expertise (C. pr. 314); — 2° envers l'expert récusé, si celui-ci le requiert, et que les faits allégués contre lui soient de nature à porter atteinte à son honneur et à sa réputation. *Ib.*

91. La demande de l'expert en dommages-intérêts est présentée dans la forme d'une demande incidente. Carré, n° 1183.

92. Mais, par cela seul que l'expert requiert des dommages-intérêts, et quand même il ne les obtiendrait pas, il se constitue l'adversaire du récusant, et ne peut demeurer expert. Arg. C. pr. 314; Favard, *ib.* — Il est alors remplacé par un expert nommé d'office. Carré, n° 1184.

93. Le trib. a le droit de supprimer d'office les écrits publiés, de les déclarer calomnieux, et d'ordonner l'impression et l'affiche de son jugement. C. pr. 1036.

94. Tout jugement qui statue sur une récusation est susceptible d'appel, même dans les matières où le trib. de 1re inst. juge en dernier ressort. Arg. C. pr. 391; Carré, n° 1178. — *Contrà*, Thomine, 1, 516; Boncenne, 4, 474. — V. *Désaveu*, n° 111.

95. Toutefois, il est exécutoire par provision (C. pr. 312). Il peut, en conséquence, être passé outre à l'expertise, et même au jugement du fond. Mais, si, sur l'appel, la récusation est admise, le rapport fait par l'expert jugé récusable est annulé. Pigeau, 1, 374; Carré, n° 1179. — Pour prévenir cette nullité, il est loisible à la partie de demander, et au trib. d'ordonner, attendu l'urgence, qu'il sera procédé par un autre expert. Arg. C. pr. 391; Pigeau, *ib.* — *Contrà*, Chauveau, n° 1179.

96. Lorsque la récusation est admise, le nouvel expert nommé d'office doit procéder, malgré l'appel du jugement qui a admis la récusation. Mais, à la différence du cas ci-dessus, son rapport est valable, lors même que le jugement de récusation serait infirmé en appel. Le seul avantage que recueille l'appelant est de gagner les frais.

97. *Déport.* Le ministère des experts est entièrement libre; mais une fois qu'ils ont accepté les fonctions qui leur sont conférées, et qu'ils ont commencé leurs opérations par la prestation du serment, ils ne peuvent se déporter *sans excuse légitime* sans s'exposer à être condamnés par le trib. qui les a commis, à tous les frais frustratoires, et même aux dommages-intérêts, s'il y échet. C. pr. 316. — En acceptant leur mission, ils ont contracté l'obligation de la remplir, et deviennent responsables du préjudice causé par son inexécution. Besançon, 24 janv. 1807; Dev. 2, 192; Carré, n° 1189. — V. *Arbitrage*, n°s 267 et suiv.

98. *Excuse légitime.* Par exemple, 1° l'impossibilité pour l'expert de remplir ses fonctions sans un préjudice considérable Carré, n° 1191; Favard, 4, 704; Thomine, 1, 519;

99. 2° Le défaut d'avance par les parties des frais de transport et de nourriture. Arg. C. pr. 301; Carré, n° 1190; Favard, v° *Rapp. d'exp.*, § 3, n° 2. — Mais, dans l'usage, les experts font ces avances.

100. Ils n'ont pas le droit d'exiger, avant d'avoir rempli leur mission, que les parties consignent somme suffisante pour leurs vacations. Grenoble, 23 juill. 1830, P. 23, 718; Montpellier, 30 janv. 1840 (Art. 1639 J. Pr.).

101. Le remplacement d'un expert empêché ou décédé doit être réclamé par simple requête et prononcé par le tribunal. Colmar, 4 juin 1835 (Art. 269 J. Pr.).

Mais l'on ne peut se dispenser de faire droit à la demande présentée dans la forme prescrite pour les incidents, — et les frais de la demande ne doivent pas être mis à la charge de l'avoué. Chauveau, n° 1191 *bis.* — *Contrà*, *Même arrêt.*

A Paris, le président remplace, par ordonnance sur requête, l'expert empêché, en vertu du pouvoir que le trib. lui délègue par une disposition spéciale du jugement qui ordonne l'expertise. De Belleyme, 1, 125; N. Carré, 130.

Art. 5. — *Serment des experts.*

102 L'expert (même celui nommé par un consul en pays étranger. Cass. 9 mars 1831, D. 31, 86), avant de procéder à ses opérations, est tenu de prêter serment de bien et fidèlement remplir sa mission, — à moins qu'il ne soit un officier public assermenté pour le genre d'opérations auquel il doit procéder, tel, par exemple, qu'un courtier juré (Rennes, 17 août 1812), — ou qu'il n'en ait été dispensé expressément par les parties capables. Florence, 23 juin 1810; Cass. 21 juill. 1830, D. 30, 376. — Tel est l'usage à Paris, surtout s'il s'agit d'objets de peu d'importance. —V. Montpellier, 4 mai 1844, Art. 2839 et l'art. 4180.

103. N'est pas une dispense suffisante, le silence d'une des parties. — V. toutefois rejet. 9 nov. 1858 (6879).

104. Un nouveau serment est nécessaire pour une expertise qui, tout en ayant quelque liaison avec une autre, ne porte ni sur les mêmes faits, ni sur les mêmes points. Cass. 15 janv. 1839 (Art. 1490 J. Pr.).

105. Mais un nouveau serment n'est pas nécessaire, lorsqu'il s'agit pour l'expert de donner un supplément de rapport, et de préciser les bases sur lesquelles il a appuyé son avis. Cass. 27 fév. 1828, D. 29, 381.

106. Les trib. peuvent, sans le soumettre à la prestation de serment, charger un homme de l'art de diriger certains travaux. Cass. 16 juill. 1837 (Art. 213 J. Pr.); — ou d'assister un juge dans la vérification d'un point litigieux. Bordeaux, 28 mars 1831.

107. Le jugement qui ordonne l'expertise nomme un juge-commissaire pour recevoir le serment. — Si les lieux sont trop éloignés, le trib. peut commettre le juge de paix du canton où les experts procéderont. C. pr. 305. — ou même autoriser un trib. à nommer soit un de ses membres, soit un juge de paix pour y procéder. Arg. C. pr. 1035. Chauveau, n° 1167 *bis*. — *Contrà*, Bruxelles, 11 et 20 fév. 1835.

108. Le juge commis peut en outre être autorisé à se transporter sur les lieux. Amiens, 29 déc. 1821, P. 16, 1049; — et à prescrire les mesures nécessaires pour vaincre la résistance opposée, et mettre les experts en mesure de procéder. Carré, n° 1167. — Souvent même le trib., dans cette prévoyance, ordonne une *descente sur les lieux*. — V. ce mot.

109. Après l'expiration des délais accordés pour remplacer les experts nommés d'office par le trib. (—V. *sup.*, n° 52), la partie la plus diligente présente requête au juge-commissaire, qui y répond par une ordonnance portant permission de faire comparaître devant lui les experts à jour et heure indiqués. C. pr. 305, Tar., 77.

110. Il ne doit pas être dressé procès-verbal de la délivrance

de cette ordonnance (bien que mention en soit faite au procès-verbal d'expertise dans quelques tribunaux) : il n'en est pas de l'expertise comme de l'enquête, qui doit être commencée dans un délai prescrit, à partir de l'ordonnance délivrée par le juge à l'effet de citer les témoins. C. pr. 259.

111. Lorsqu'une expertise a été ordonnée par un arrêt qui n'a été mis à exécution par aucune des parties, la Cour a le droit de fixer un délai dans lequel la partie la plus diligente sera tenue de faire procéder à l'expertise. Rennes, 1er déc. 1829.

112. Il faut une sommation pour mettre l'expert en demeure. Orléans, 21 janv. 1860 (7132). — de prêter serment devant le juge aux jour et heure qu'il indique. C. pr. 307.

113. Il n'est pas nécessaire que les parties soient présentes à cette prestation. C. pr. 307. — D'où l'on conclut qu'il est inutile de les sommer de s'y trouver. Carré, art. 307; Favard, v° *Expertise*, sect. 1re, § 2. — Toutefois, on est dans l'usage de le faire. Pigeau, 1, 375; — mais non plus à Paris.

114. Le juge-commissaire ou le juge de paix commis pour recevoir le serment des experts, dresse procès-verbal de la prestation de ce serment. C. pr. 315.

115. Si l'expert n'accepte pas la nomination à lui confiée, ou ne se présente pas pour la prestation du serment aux heure et jour indiqués, les parties doivent s'accorder *sur-le-champ* pour en nommer un autre à sa place, sinon la nomination est faite d'office par le tribunal. C. pr. 316.

Art. 6. — *Opérations des experts.*

116. Le procès-verbal de prestation de serment doit contenir indication par les experts des lieu, jour et heure de leurs opérations. C. pr. 315. — Cette mention est indispensable. Besançon, 19 déc. 1812; 21 juin 1813; P. 10, 906, 14, 479. — Mais elle peut être remplacée par une signification ultérieure. Cass. 21 nov. 1820, S. 21, 392.

117. En cas de présence des parties ou de leurs avoués, l'indication portée au procès-verbal vaut sommation. C. pr. 315.

118. En cas d'absence de l'une d'elles et de son avoué, l'avoué de la partie poursuivante lui fait sommation, par acte d'avoué à avoué, de se trouver aux lieu, jour et heure indiqués (C. pr. 315); ce mode de procéder est également suivi lorsque l'expert est dispensé du serment.

119. S'il y a urgence, l'expert peut fixer le jour de son opération avant d'avoir prêté serment. Colmar, 24 déc. 1833, D. 35, 22. — Une sommation est alors nécessaire.

120. Lorsque l'expert absent, soit pour la prestation de serment, soit pour l'opération, est remplacé, la partie la plus dili-

gente, après avoir pris le jour des experts, en informe l'adversaire par acte d'avoué à avoué, et à défaut par les experts de convenir d'un jour, elle les assigne, pour commencer leurs opérations, à jour indiqué, si mieux ils n'aiment convenir entre eux d'un autre jour, et lui en donner avis. Thomine, art. 316.

121. La sommation est signifiée à l'avoué d'appel, si l'expertise a été ordonnée par une cour royale. Grenoble. 20 août 1825. S. 26, 165.

122. Signifiée à la partie, elle n'est pas nulle. Bourges, 14 mars 1821; Cass. 13 nov. 1832, D. 33, 166.

123. Il n'est pas nécessaire de faire sommation à la partie adverse d'assister à un supplément de rapport ordonné par le tribunal. Cass. 27 fév. 1828; Orléans, 9 nov. 1853 (5540).

124. Aux jour et heure indiqués, les parties remettent aux experts le jugement qui ordonne l'expertise et les pièces nécessaires à la confection du rapport. C. pr. 317. — Cette remise se fait ordinairement sur les lieux contentieux.

125. Les parties peuvent se faire assister de leurs avoués (ou de leurs avocats. Bruxelles, 7 juill. 1831), à leurs frais. Tarif, 92.

126. Les experts procèdent ensuite, en présence des parties, aux visites et vérifications nécessaires pour remplir la mission qui leur est confiée; — ils recueillent tous les renseignements qu'ils jugent nécessaires, alors même que cette faculté ne leur a pas été accordée par leur mandat. Cass. 22 avr. 1840, D. 40, 193.

127. Mais ils n'entendent des tiers que si le jugement les y autorise par une disposition expresse. Orléans, 23 avr. 1823, P. 17, 1056; Bourges, 6 mars 1839, D. 40, 93; Boncenne, 4, 482; Chauveau, n° 1201. — V. rej. 23 nov. 1857 (6638).

128. Cet interrogatoire ne peut avoir lieu qu'en présence des parties, ou elles dûment appelées, à peine de nullité. Orléans, 18 nov. 1825, P. 19, 958.

Toutefois, les personnes ainsi interrogées n'étant pas entendues sous la foi du serment, et avec toutes les garanties observées dans les enquêtes, leur déclaration n'a pas la même autorité que si elle était faite dans les formes prescrites pour les dépositions des témoins. — La partie peut requérir une enquête.

129. Si les tiers dont l'audition a été autorisée sont reprochés par une partie, les experts consignent les reproches au procès-verbal, et les entendent néanmoins. Pigeau, 1, 375.

130. Les parties ont la faculté de faire, pendant les opérations, tels dires et réquisitions qu'elles jugent convenables. C. pr. 317. Par exemple, de demander qu'il soit fait une fouille, pour vérifier si une dégradation vient d'un vice du sol ou d'un vice de constructions qu'elles croient utiles, à peine de nullité du rapport. Rennes. 16 juill. 1818, P. 14, 929; Carré, n°s 1156. 1199.

131. Si les experts ne croient pas devoir déférer à leur réquisition, ils remplissent suffisamment le but de leur mission en en faisant mention sur le procès-verbal. — S'il s'élève des difficultés sur lesquelles ils ne se jugent pas autorisés à prononcer, ils renvoient les parties à l'audience. Pigeau, *ib.*; Carré, art. 319, n° 1192.

Il n'est pas nécessaire que le procès-verbal contienne la signature des parties, ou la mention de l'interpellation à elles faite de signer. Agen, 25 juin 1824, S. 25, 108. — Dans l'espèce, les experts avaient été chargés d'entendre les parties, de vérifier leurs réclamations et de les concilier.

132. Les experts doivent toujours opérer conjointement, sans pouvoir déléguer à l'un d'eux une partie de leurs opérations. Thomine, art. 320. — *Contrà*, Rouen, 15 mars 1844 (Art. 2867 J. Pr.)

133. Si une seule vacation est insuffisante, ils renvoient la continuation de l'expertise à jour et heure indiqués, — sans nouvelle sommation aux parties, même non comparantes. Elles doivent s'imputer de n'avoir pas assisté à la première opération. C. pr. 1034. Cass. 19 juin 1838, Dev. 38.609. Rouen, 15 mars 1844 (Art. 2867 J. Pr.). Chauveau sur Carré, n° 1186.

134. Aucun délai fatal n'est fixé par la loi pour la confection de l'expertise, lors même qu'elle aurait été ordonnée concurremment avec une enquête qui devait être accomplie dans un délai déterminé. Montpellier, 15 mai 1810, P. 8, 309. — Si le trib. a fixé un délai, il n'est que comminatoire : la partie peut être autorisée de nouveau après l'expiration du délai, à procéder à l'expertise. Pau, 25 janv. 1836, Dev. 36, 400.

ART. 7. — *Rapport des experts.*

135. Le tribunal peut-il ordonner que le rapport sera fait oralement à l'audience? Pour l'affirmative on invoque l'ancienne jurisprudence. Paris, 26 juill. 1735; 23 avr. 1785 et la loi de Genève. Favard, 4, 707, n° 10; Dalloz, 7, 676, n° 7. Le juge ne doit-il pas chercher à s'éclairer par tous les moyens possibles? —mais on répond : le code qui reconnaît des enquêtes sommaires, nulle part ne parle des expertises sommaires. Le juge ne peut recourir qu'aux moyens admis par la loi. Carré et Chauveau, n° 1191 *ter*.

136. Les vérifications terminées, les experts émettent leur avis. — Ils doivent se renfermer dans les limites de leur mission, et borner leur rapport à ce qui est de leur art, sans s'occuper des faits qui y sont étrangers. — Ils ne peuvent donner soit des renseignements, soit leur avis sur des objets qui n'ont pas été mentionnés dans le jugement qui ordonne l'expertise. Carré,

n° 1201 ; Pigeau, 1, 310. (— V. toutefois *inf.*, n° 202.) Néanmoins, les superfluités qui se trouvent dans leur rapport n'entraînent point la nullité de l'expertise; elles doivent seulement être rejetées de la taxe.

137. Toutes les opérations de l'expertise sont constatées par un procès-verbal ou rapport. Ce rapport se divise en deux parties — la première énonce, 1° le transport des experts et l'arrivée des parties; 2° la remise des pièces; 3° les dires et réquisitions; 4° les vérifications faites par les experts, pour asseoir leurs avis. — La seconde contient l'avis des experts.

138. La première partie du rapport est rédigée en présence des intéressés qui comparaissent. — Mais V. Art. 3357.

139. La rédaction se fait sur les lieux contentieux, à moins que les experts ne jugent plus convenable de choisir un autre endroit. C. pr. 317. — Auquel cas, ils doivent indiquer les lieu, jour et heure auxquels ils dresseront leur rapport. C. pr. 317.

140. Toutefois, cette indication n'étant pas prescrite à peine de nullité, son omission n'empêche pas le rapport de produire tous ses effets. Besançon, 18 juin 1812; Colmar, 2 juill. 1814; Montpellier, 19 juill. 1821; Orléans, 12 juin 1822, P. 10, 488; 12, 291; 16, 784; 17, 416; Bourges, 20 avr. 1825, S. 25, 432; Toulouse, 10 oct. 1823, S. 25, 90; Agen, 16 juill. 1828, S. 28, 352; Cass. 7 déc. 1826, S. 27, 205; 10 août 1829, D. 29, 327; 11 août 1829, D. 29, 416; Bordeaux, 3 août et 4 juill. 1832, D. 33, 18; Pau, 25 juin 1840, D. 41, 140; Carré, n°s 1185, 1199. — *Contrà*, Nancy, 10 sept. 1814, S. 16, 52; Boncenne, 4, 484; Chauveau, n° 1198 *ter*.

141. Au reste, cette indication ne doit être signifiée aux parties non comparantes, qu'autant qu'elles n'ont pas à s'imputer leur absence. Cass. 19 juin 1838, Dev. 38, 609.

142. La rédaction est valablement faite un jour férié : l'ar 1037 n'interdit, à peine de nullité, que les significations et exécutions d'actes de procédure, et n'est par conséquent pas applicable aux rapports d'experts. Carré, n° 1198; Favard, v° *Expertise*, sect. 1, § 3, n° 5. — *Contrà*, Delaporte, 1, 304.

143. La seconde partie du procès-verbal contenant l'opinion des experts, est rédigée en particulier. C'est une sorte de jugement qui doit être délibéré en secret. Pigeau, 1, 376.

144. Les experts dressent un seul rapport. Ils ne forment qu'un seul avis à la pluralité des voix. C. pr. 318.

145. En cas d'avis différents, ils indiquent les motifs des divers avis, sans faire connaître quel a été l'avis personnel de chacun d'eux. *Ib.* — Mais le défaut d'énonciation de ces motifs, n'emporte pas la nullité du rapport. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, 1, 577. — V. Caen, 5 août 1847 (Art. 3897 J. Pr.)

Les motifs des différents avis sont suffisamment énoncés, dès

que les magistrats peuvent les induire de la comparaison de chaque opinion. Bourges, 19 mars 1822, P. 17, 200.

146. Ils doivent indiquer les bases de leurs estimations et les motifs de leurs opinions, afin que le juge puisse les apprécier.

147. Le procès-verbal est écrit par l'un des experts et signé par tous. C. pr. 317.

148. S'ils ne savent pas tous écrire, il est écrit et signé par le greffier de la justice de paix du lieu où ils ont procédé (*Ib.*) à la délibération : il ne s'agit pas du lieu contentieux, autrement les experts seraient obligés de rester sur le lieu contentieux jusqu'à la rédaction de leur rapport ou d'y retourner, ce qui multiplierait inutilement les frais et les lenteurs. Delaporte, 1, 303 ; Annales du notariat, 1, 319. — *Contrà*, Carré, n° 1095 ; Favard, 4, 705 ; Thomine, 1, 521 ; Chauveau, n° 1195.

149. Il ne peut plus être écrit, comme autrefois, par un notaire, sauf le cas d'empêchement du greffier de la justice de paix. Carré, n° 1196. — Ou d'un trop grand éloignement de son domicile. Delaporte, 1, 504 ; Boncenne, 4, 491.

150. Toutefois, l'inobservation de cette formalité ne rend pas nul le rapport. Rouen, 6 juill. 1826, S. 27, 291. — Il suffit qu'il ait été dicté par l'un des experts, et signé par tous. Paris, 21 juin 1814, S. 15, 21 ; Orléans, 14 nov. 1817, 6 mai 1824, D. 7, 678 ; Rouen, 24 juill. 1826, D. 27, 2 ; Cass. 21 nov. 1820 ; 30 nov. 1824. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, 1, 577 ; Demiau, 231. — Surtout si la récapitulation est écrite de la main d'un des experts, et si les juges ont déclaré, d'après les éléments qu'ils ont recueillis sur les lieux, qu'il était exact. Cass. 20 juin 1826, D. 26, 350.

151. La signature de tous les experts n'est même pas absolument nécessaire pour la validité du rapport ; il peut être validé, s'il est signé par la majorité, lorsque d'ailleurs il est constant que l'expert qui a refusé de signer a réellement concouru à l'expertise. Agen, 30 juill. 1828, S. 28, 352 ; Cass. 21 nov. 1820, S. 21, 1, 392 ; Bourges, 19 mars 1822 ; Cass. 30 nov. 1824, D. 7, 679. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 45.

152. Quand le rapport est écrit par le greffier de la justice de paix, il doit lui être dicté par l'un des experts. — Cependant il n'y a pas nullité, s'il est non-seulement écrit, mais encore rédigé par le greffier, pourvu que ce soit conformément à l'avis des experts. Carré, n° 1197 ; Favard, *ib.*—V. *sup.* n° 150 ; — Ou même s'il est *rédigé* par un tiers choisi d'un commun accord par les experts. Carré, *ib.*

153. Il convient, en général, d'indiquer dans le procès-verbal d'expertise, l'accomplissement de toutes les formalités prescrites ; cependant, la loi n'exigeant pas cette mention, son omission n'est pas une cause de nullité.

154. Le rapport terminé, la minute en est déposée au greffe

du trib. C. pr. 319, ou de la C. (Paris, 2 déc. 1809, 18 janv. 1825, P. 7, 899; 19, 69), qui a ordonné l'expertise, sans nouveau serment de la part des experts. C. pr. 319. — Toutefois, lorsqu'il s'agit de l'estimation d'immeubles destinés à être vendus devant un notaire, le dépôt doit avoir lieu dans l'étude du notaire commis pour procéder à la vente. C. pr. 957. — Mais cette exception ne doit pas être étendue. Cass. 8 avr. 1845, P. 1845, 1, 455.

155. Le dépôt est effectué par un des experts ou par un mandataire.

156. Le greffier dresse acte du dépôt. Carré, art. 319.

157. Le rapport doit contenir le nombre des vacations qui ont été employées; mais il n'est pas nécessaire qu'il soit divisé par séances. Orléans, 5 mai 1819, P. 15, 255.

158. Les frais et vacations des experts sont taxés par le président du trib. au bas de la minute. C. pr. 319. *Tarif* 159. — Il en est de même de ceux du greffier de la justice de paix lorsqu'il a écrit le rapport. Carré, n° 1205.

159. Les experts pour le payement de ces frais peuvent lever exécutoire contre la partie qui a requis l'expertise ou contre celle qui l'a poursuivie, si elle a été ordonnée d'office. C. pr. 319.

160. Mais ont-ils une action solidaire *contre les parties?* — L'affirmative est admise généralement lorsque l'expertise a été ordonnée sur la demande ou du consentement exprès ou tacite de toutes les parties. Ils sont alors mandataires de toutes les parties sans distinction. D'ailleurs le travail des experts est indivisible. Arg. C. civ. 1217 et 1222. Cass. 11 août 1813, Dev. 4, 415; Aix, 2 mars 1833, Dev. 33, 568; Montpellier, 30 janv. 1840 (Art. 1639 J. Pr.); Merlin, *h. v°* n° 9; Favard, 4, 706; Pigeau, *Comm.* 1. 574; Carré et Chauveau, n° 1207; Boncenne, 4, 492. — Dijon, 11 déc. 1847; Bordeaux, 8 juin 1855 (6130).

161. Mais *quid*, lorsque l'expertise a été ordonnée soit d'office, soit sur la demande de l'une des parties seulement et contre la volonté de l'autre? — Pour repousser la *solidarité* on dit : L'art. 319 C. pr. n'accorde aux experts que le droit de s'adresser à la partie qui a demandé l'expertise ou à celle qui l'a poursuivie si elle a été ordonnée d'office; et il est de principe que la solidarité ne se présume pas. L'expert ne doit pas être dans une position plus favorable que le témoin. Pigeau, Carré, Merlin, Boncenne, *ib.*, Victor Fons, 285, n° 4; Amiens, 18 fév 1825, P. 19, 193. — Mais en faveur de la solidarité on répond : Il faut distinguer si les experts réclament leur payement avant ou après le jugement de l'affaire; dans le 1er cas, l'art. 319 indique la marche à suivre, c'est une mesure provisoire; dans le 2e cas, les parties restent sous l'empire du droit commun. Arg. *Motifs*, Montpellier, 30 janv. 1840; Rennes, 25 janv. 1844, Dev. 45, 17; Favard,

Chauveau, *ib.* — Enfin n'y a-t-il pas contrat judiciaire, par cela seul que le juge légalement saisi a cru devoir ordonner ou autoriser l'expertise? — V. d'ailleurs *Partage* et toutefois art. 4428.

162. Si une partie a demandé une expertise pour fixer le montant d'indemnités par elle réclamées, et que le trib. en déterminant d'office la quotité de ces indemnités, ait néanmoins laissé l'option d'une expertise à la partie adverse, l'expertise n'ayant plus lieu que dans l'intérêt et d'après la volonté de cette partie, les experts ont le droit de s'adresser à elle pour obtenir le payement de leurs frais et honoraires. Orléans, 18 janv. 1816, P. 13, 234. — V. Dijon, 11 déc. 1847 (Art. 3903 J. Pr.)

163. Les frais d'expertise ayant pour objet de fixer la valeur d'un mur dont un voisin veut acquérir la mitoyenneté, sont à la charge de celui-ci. — A moins qu'il n'ait fait préalablement offre d'une somme supérieure à la valeur estimée. Arg. L. 3 mai 1841, art. 40; Toullier, 3, n° 195; Duranton, 5, n° 328. — *Contrà*, Limoges, 19 avr. 1820, Dev. 6, 241.

164. L'ordonnance du président, qui déclare exécutoire contre l'une des parties la taxe des frais d'expertise, est susceptible d'opposition. Nancy, 1er déc. 1829. D. 30. 49, conclusions de M. Troplong. Trib. Seine, 2e ch. fév. 1842. Paris, 31 janv. 1843 (Art. 2426 J. Pr.). De Belleyme, 122. — Dans l'espèce, l'opposition avait été formée par les experts; — à plus forte raison doit-elle être admise, si elle est formée par la partie contre laquelle a été délivré l'*exécutoire*. — Arg. C. pr. 1027, 758, 417; art. 6, Décr. 16 fév. 1807. — V. ce mot et l'Art. 3169. — 7255.

165. Même décision lorsque le président met les frais de l'expertise à la charge de l'une des parties qui ne doit pas les supporter. Cass. 2 avr. 1811, P. 9, 230.

166. Jugé que le délai d'opposition n'est pas réduit à trois jours. *Mêmes arrêts.*

167. L'affaire doit-elle être jugée à l'audience? — Tel est le droit commun. Nancy, 1er déc. 1829; Bourges, 9 janv. 1832, P. 22, 1567; 24, 552; Chauveau, *Tarif*, 1, 312. Favard, 4, 705; Thomine, 1, 523. — Mais on répond: Refuser la juridiction de la chambre du conseil aux experts, véritables auxiliaires de la justice, ce serait les exposer, malgré eux, aux chances et aux désagréments d'un procès. D'ailleurs la disposition finale du 2e décret du 16 fév. 1807, est applicable à tous les frais et dépens que le 1er décret a pour objet de régler. Paris, 31 janv. 1843 (Art. 2426 — 9 juill. 1859 (7098); 16 mars 1861 (7493).

168. En cas de retard ou de refus de la part des experts de déposer leur rapport, ils peuvent être cités à trois jours, sans préliminaire de conciliation, pour se voir condamner, même par corps, à faire ce dépôt. C. pr. 320.

169. Le retard est constaté par une sommation faite à la requête de

la partie la plus diligente. — Il doit être laissé aux experts un délai raisonnable, que le trib. arbitre, pour rédiger le procès-verbal et en faire le dépôt. Favard, vº *Rapport d'experts*.

170. La citation est toujours donnée devant le trib. qui a commis les experts, lors même qu'ils ont été désignés par suite d'une commission rogatoire donnée par un autre tribunal.

171. La contrainte par corps est surtout prononcée, lorsque le retard ou le refus de l'expert de déposer son procès-verbal provient de la mauvaise foi, d'un accord frauduleux avec une des parties, ou d'une intention bien caractérisée de nuire ou de désobéir à la justice. Carré, nº 1209.

172. La partie peut en outre obtenir contre les experts des dommages-intérêts. L'art. 320 ne parle que de la contrainte par corps; mais l'art. 316 accorde expressément des dommages-intérêts contre l'expert qui ne remplit pas sa mission. Favard, *ib.* Boncenne, 4, 493; Thomine, 1, 523.

173. Il est statué sur la demande sommairement et sans instruction. C. pr. 320.

174. Si l'affaire s'instruit par écrit, l'expédition du rapport est remise au juge rapporteur par la voie du greffe. Carré, nº 1212.

175. Le rapport déposé est levé et signifié par la partie la plus diligente, et l'audience, pour obtenir jugement, est poursuivie sur un simple acte. C. pr. 321.

176. L'acte par lequel l'audience est poursuivie ne doit contenir aucunes réflexions sur le procès-verbal, ni aucunes conclusions, si ce n'est dans le cas d'un partage de succession, où l'on conclut à l'homologation du rapport. Carré, nº 1213; Demiau, art 321. — *Contrà*. Boncenne, 4, 494; Thomine, 1 524; ces auteurs trouvent cette solution bien rigoureuse.

177. Si la partie qui lève le rapport n'est pas celle qui a requis l'expertise, peut-elle se faire délivrer exécutoire du montant de cette expédition et s'en faire rembourser? Oui. Carré, nº 1211, Arg. C. pr. 220; Favard, 4, 706, nº 7. — *Contrà*, Thomine, 523; Boncenne, 4, 494, note; Chauveau, nº 1211.

178. Le jugement qui homologue un rapport d'experts est suffisamment motivé, lorsqu'il donne des raisons générales par lesquelles il adopte le rapport; il n'est pas nécessaire qu'il s'explique sur tous ou chacun des éléments qui ont servi de base au travail des experts. Cass. 26 juill. 1838 (Art. 1267 J. Pr.).

179. Il n'est pas nul, quoiqu'il ordonne le payement de la somme énoncée au rapport sans en désigner le *quantùm*. Cass. 20 flor. an 11, P. 3, 274.

180. Le jugement d'homologation n'a pas l'autorité de la chose jugée; il ne fait que constater que les opérations ou vérifications ordonnées ont eu lieu : lorsque les parties reconnaissent

qu'il existe de fausses énonciations dans un rapport, elles peuvent toujours en demander la rectification tant que les choses sont entières. Chauveau, n° 1213. — V. Dijon, 25 juill. 1854 (5750).

Art. 8. — *Résultats et suites du rapport.*

181. Si les juges ne trouvent pas dans le rapport les éclaircissements suffisants, ils peuvent ordonner d'*office* une nouvelle expertise (C. pr. 322), — en motivant l'insuffisance du rapport. Cass. 20 août 1828, D. 28, 393. — Au reste, l'insuffisance du premier rapport résulte virtuellement de ce fait qu'une seconde expertise est ordonnée. Chauveau, n° 1215.

182. On serait non recevable à soutenir devant la Cour que le premier rapport était suffisant : ce serait vouloir régler la conscience du juge que de prétendre qu'il a eu tort de ne pas se trouver suffisamment convaincu. Carré, n° 1218.

183. Mais un tribunal, après avoir fixé les bases d'une expertise, ne peut pas en ordonner une nouvelle sur des bases différentes. Cass. 21 janv. 1839 (Art. 1563 J. Pr.).

184. Les parties ont le droit de provoquer une nouvelle expertise. Carré, n° 1214; Delaporte, 1, 108; Demiau, 234. — *Contrà*, Pigeau, 1, 381, n° 2; Boncenne, 4, 497. — Mais le tribunal reste toujours libre de l'ordonner ou de la refuser. Rennes, 14 janvier 1820, D. 6, 184. — V. *Vérification d'écriture*, n° 144.

185. Le tiers opposant étant étranger aux actes d'instruction de la 1re instance, est recevable à demander une nouvelle visite de l'objet litigieux, et par d'autres experts. (Carré, n° 1219), — lors même que la première expertise contiendrait des documents suffisants. Cass. 5 avr. 1810, S. 11, 1.

186. Si ce premier rapport est régulier dans la forme, il reste au procès pour servir aux juges de renseignements quant aux points sur lesquels il est exact. Orléans, 9 août 1816, P. 13, 585; Limoges, 10 juin 1822, P. 17, 411; Chauveau, n° 1214 *ter*.

187. Au reste, la nouvelle expertise est valablement confiée aux mêmes experts, s'il ne s'agit que de compléter leur travail. Cass. 5 mars 1818, S. 19, 227; Cass. 1er fév. 1832, Dev. 32, 745; 3 août 1836 (Art. 690 J. Pr.); — ou bien encore si les nouveaux points de contestation sur lesquels doit porter le second rapport n'ont été soulevés que depuis la clôture de la première opération. Cass. 7 août 1827, S. 28, 74.

188. Dans ce cas, le supplément d'expertise a lieu sans nouvelle prestation de serment de la part des experts, et même sans qu'ils préviennent les parties, s'ils n'ont aucun éclaircissement à en attendre. Cass. 27 fév. 1828, S. 29, 85. — V. *sup.*, n° 115.

189. De même si, sur le consentement des parties, l'exper-

tise a été faite par un seul expert, le trib. peut, malgré l'opposition de l'une des parties, charger le même expert de faire seul une nouvelle opération explicative et supplétive de son rapport. Montpellier, 25 mars 1824, D. 7, 675.

190. Mais l'expert qui a procédé seul à l'expertise qu'il aurait dû faire conjointement avec un autre, ne peut plus concourir à la seconde expertise qui a lieu par suite de la nullité de la première. Bruxelles, 31 juill. 1811, P. 9, 508.

191. Les nouveaux experts peuvent demander aux anciens les renseignements qu'ils jugent convenables (C. pr. 322), et sans autorisation spéciale. Orléans, 17 août 1809, P. 7, 784; 20 déc. 1821; Rennes, 10 juin 1816; Pigeau, *ib*.

192. Le trib peut, à plus forte raison, ordonner que les nouveaux experts opéreront en présence du premier. Cass. 4 juill. 1820, D. 7, 682.

193. S'il y a lieu de commettre de nouveaux experts, ils sont nommés d'office par le juge. C. pr. 322, — et non par les parties. Cass. 20 août 1828, S. 29, 34. — V. *sup.*, n° 89.

194. La nouvelle expertise est faite par un ou trois experts, au choix du tribunal. C. pr. 322.

195. Est sujet à cassation l'arrêt qui nomme un seul expert, dispensé du serment, pour une expertise nouvelle applicable à des faits et à des actes postérieurs à une précédente expertise, quelque rapport qu'il y ait d'ailleurs entre ces deux expertises. Cass. 15 janv. 1839 (Art. 1490 J. Pr.).

196. Si de simples explications paraissent suffisantes, le trib. a le droit de les demander lui-même aux experts. Cass. 7 août 1827, D. 27, 454; Favard, 4, 707. — *Contrà*, Chauveau, n° 1191 *ter*. — Quelquefois aussi l'un des juges se rend sur les lieux, pour interroger les experts et les parties. — V. *Descente sur les lieux*.

197. Les frais de la seconde expertise ne peuvent en général être mis à la charge des experts qui ont fait la première. L'insuffisance de leur rapport doit être assimilée au mal jugé, dont les juges ne sont pas responsables. Carré, n° 1216. — A moins qu'il n'y ait eu dol de leur part, ou une faute tellement grossière, qu'elle puisse être assimilée au dol. Dans ce cas, ils sont même passibles de dommages-intérêts. Rennes, 16 juill. 1812, P. 10, 579; Favard, sect. 1re, § 4; Thomine, art. 323.

198. Les experts ont une mission légale :

Conséquemment leurs procès-verbaux font foi, jusqu'à inscription de faux, des mentions qui rentrent dans leur ministère.

Spécialement, 1° de leur date, avant l'enregistrement. Cass. 6 frim. an 14, P. 5, 53.

2° De cette circonstance que les experts ont procédé en présence des parties, qu'ils ont reçu d'elles certains dires ou déclarations. Rennes, 17 août 1812; Orléans, 5 mai 1819, P. 10 657; 15, 255; Merlin, *Rép.*, v° *Expert*, n° 6; Pigeau, *Comm.*, 1, 558; Amiens, 31 août 1826, D. 29, 103; Carré, n° 1223; Thomine, n° 370. — V. d'ailleurs *Tribunal de commerce.* — L'art. 317 C. pr. en ordonnant aux experts de faire mention dans leur rapport des dires et réquisitions des parties, leur reconnaît par là même le pouvoir de les constater d'une manière *authentique.* Besançon, 7 juin 1834. — Le pourvoi contre cet arrêt a été rejeté, attendu que le procès-verbal des experts *faisait foi* de ses énonciations. Cass. 14 janv. 1836 (Art. 551 J. Pr.).

199. L'avis des experts n'est demandé que pour éclairer, et non pour former la décision du trib.; le juge n'est pas astreint à le suivre, si sa conviction s'y oppose. — Ainsi, les juges peuvent décider contrairement à l'avis des experts, sans être tenus de faire faire une nouvelle expertise. Cass. 22 mars 1813, S. 13, 386; 9 avr. 1833, D. 33, 199; 7 mars 1832, D. 32, 400. — V. toutefois *inf.*, n° 254.

200. Néanmoins le pouvoir d'un juge ne va pas jusqu'à statuer au fond, tant que l'expertise ordonnée n'a pas été vidée : il y a contrat judiciaire formé après l'expertise; il faut un avenir préalable pour que l'audience soit poursuivie. Orléans, 20 juin 1822; Bordeaux, 23 juin 1828, P. 21, 1581; Chauveau, n° 1220 *bis.* — V. toutefois *sup.*, n° 9.

201. Le trib. qui, après avoir déclaré une première expertise insuffisante, en a ordonné une seconde où les experts ont émis un avis opposé, peut néanmoins ne pas suivre cet avis, et adopter celui des premiers experts, en déclarant puiser les éléments de sa conviction dans leur travail. Il n'est pas forcé d'ordonner une troisième expertise. Orléans, 9 août 1816; Rennes, 5 juill. 1816; Cass. 21 déc. 1825, D. 26, 98; 19 déc. 1830, D. 31, 23; 7 mars 1832; Cass. 11 avr. 1842 (Art. 2370 J. Pr.). — V. d'ailleurs *Dommages-intérêts*, n° 138.

202. Réciproquement le trib. peut prendre pour base de sa décision, un rapport qui dépasse la mission donnée aux experts. Cass. 22 avr. 1840, D. 40, 193.

203. Jugé que le trib. ne peut adopter l'avis d'un seul expert, lorsqu'il se trouve contraire à celui des cinq autres experts, à moins d'erreur évidente de la majorité. Rennes, 8 fév. 1841, D. 41, 119.

204. Lorsqu'on demande la rescision d'une vente pour lésion, les juges ne sont pas contraints de se conformer au rapport des premiers experts et peuvent, selon les circonstances, prescrire une nouvelle vérification. Nîmes, 12 pluv. an 13; Grenoble, 18 avr 1831, D. 32, 88. — *Contrà*, Carré, 763, note 1.

205. Mais dans le cas où une condamnation a été prononcée sous l'alternative : *si mieux n'aiment les parties à dire d'experts*, les parties qui ne s'en tiennent pas à la première disposition du jugement, se trouvent dans la même position que si elles étaient convenues de s'en rapporter à un tiers pour fixer la valeur de l'objet litigieux et la décision de ce tiers doit leur tenir lieu de loi. Rennes, 7 août 1813, P. 11, 615.

Même dans ce cas, si l'expertise présentait des obscurités, le trib. aurait le droit d'en ordonner une seconde. Dalloz, *ib.*, n° 5; Carré, n° 1222.

206. Bien que les rapports des experts ne lient pas, en général, le juge, il ne peut s'en écarter arbitrairement et sans donner de motifs à l'appui de sa décision. Cass. 7 août 1815, S. 15, 345; Bordeaux, 8 janv. 1830, S. 30, 100; Cass. 9 fév. 1832, D. 32, 325.

207. Toutefois, la déclaration que la conviction du juge s'oppose à l'adoption de l'avis des experts peut être implicite. Ainsi, quoiqu'une expertise ait été ordonnée sur l'appel, la cour peut se borner à adopter les motifs des premiers juges. Cass. 25 juill. 1833, D. 33, 321 ; Boncenne, 4, 508 ; Chauveau, n° 1219 *bis*.

208. Le juge de paix chargé par un trib. de prendre des renseignements relatifs à des faits sur lesquels les parties sont en désaccord, ne devant pas être assimilé à un expert, les juges peuvent s'écarter de son avis sans être obligés de déclarer expressément, dans leur jugement, qu'ils se décident d'après leur propre conviction. Cass. 17 janv. 1833, Dev. 33, 131.

209. Les juges ne sont pas tenus d'admettre des preuves morales contre les preuves matérielles résultant d'un rapport d'experts. Rennes, 26 juill. 1820, P. 16, 66.

Art. 9. — *Des nullités et de l'acquiescement.*

210. Plusieurs formalités de l'expertise sont essentielles, et leur inobservation entraîne nullité. — V. *sup.*, n°s 22, 53, 140, 145, 150.

211. Ainsi l'expertise est nulle : 1° si le jugement qui l'ordonne n'a pas été signifié aux parties et aux experts.

212. 2° Si la partie qui n'a pas été présente au procès-verbal de prestation de serment, n'a pas été sommée d'assister aux opérations des experts. Besançon, 19 déc. 1812, P. 10, 906 ; Grenoble, 20 août 1825, S. 26, 165; Carré, n° 1186.

Ou si les experts ont procédé à l'opération un autre jour que celui indiqué. Besançon, 21 juin 1813 ; 26 juill. 1821, P. 11, 479; 16, 807; Colmar, 5 déc. 1831.

213. 3° Lorsque les experts renvoient à continuer l'expertise sans indication de jour ni d'heure. Cass. 24 germ. an 5; Paris,

30 flor. an 10, P. 1, 153; 2, 590; Colmar, 11 juill. 1833, Dev. 34, 164.

214. La nullité peut être opposée, dans ces deux derniers cas, par celui-là même qui poursuivait l'expertise ; l'autre partie doit s'imputer de ne lui avoir pas fait une sommation. Poitiers, 17 fév. 1830, P. 23, 183.

215. La nullité ne peut être proposée pour la première fois en appel. Montpellier, 19 juill. 1821, P. 16, 785.

216. Mais il suffit que devant les premiers juges on ait conclu à la nullité du rapport, pour qu'on soit recevable à les détailler en appel. Bourges, 12 mai 1830, P. 23, 465.

217. La nullité est couverte : 1° par la présence de la partie à l'expertise sans réclamation. Besançon, 21 juin 1813; Cass. 30 nov. 1824, P. 18, 1158 ; 11 nov. 1829, Dev. 9, 383.—V. *sup.*, n°s 38 et s. 44, 54. Bordeaux, 12 déc. 1848 (Art. 4258 J. Pr.)

218. La présence des parties résulte de l'insertion de leurs dires au procès-verbal. Orléans, 5 mai 1819. — et de la simple déclaration des experts. Rennes, 17 août 1812; Chauveau, n° 1186. — V. toutefois Caen, 5 juill. 1860 (7445).

219. 2° Par la connaissance que les parties ont eue du jour de l'opération non indiqué dans le procès-verbal de prestation du serment. Montpellier, 27 mars 1824, P. 18, 567 ; Dijon, 11 mars 1828, P. 21, 1269; Rouen, 15 mars 1844 (Art. 2867 J. Pr.).

220. Mais l'assistance de l'avoué à la prestation de serment des experts n'emporte pas acquiescement. Limoges, 10 juill. 1844 (Art. 3101 J. Pr. — V. *sup.*, n° 39 et d'ailleurs *Enquête*, n° 550.

§ 3. — *De l'expertise en matière commerciale.*

221. Il y a lieu à expertise soit pour éclairer la religion du tribunal saisi d'une contestation. — V. *Tribunal de Commerce*, n°s 97 et suiv ; — soit pour constater l'état de certaines marchandises. — V. *ib.*, n° 102.

222. Les règles relatives à l'expertise en matière civile sont en général applicables en matière de commerce. — V. *ib.*, n° 104.

§ 4. — *De l'expertise en matière d'enregistrement.*

223. Les règles prescrites pour les expertises devant les trib. civils s'appliquent, en matière d'enregistrement, sauf les exceptions introduites par les lois spéciales. Av. Cons. d'Ét., 1 juin 1807 ; Cass. 25 oct. 1808, 2 mai 1810; 16 juin 1823, Dev. 2, 594; 3, 178; 7, 271 ; Carré, n° 1157 ; Merlin, *R.*, *hoc verbo*, n° 6. — V. rej. 29 août 1854 (5784).

224. *Cas dans lesquels il y a lieu à expertise.* Le droit de requérir l'expertise n'est, en général, [illegible] qu'à la régie, dans

l'intérêt du fisc. Les parties ne peuvent se dispenser de payer les droits sur les valeurs exprimées dans les contrats, ou dans les déclarations estimatives, qu'elles sont tenues de faire. Cass. 14 juin 1809, Dev. 3, 73 (— V. *Enregistrement*).

225. Mais, en matière d'échange, quand la régie prétend établir l'insuffisance d'évaluation du revenu par un bail, et qu'il s'agit de fixer, pour la perception du droit de soulte, la plus value des objets échangés, les parties, ainsi que les trib., ont le droit de faire évaluer ce revenu par experts. Cass. 27 déc. 1820, Dev. 6, 353. — V. toutefois, Rigaud, 4, n° 3452.

226. La régie peut réclamer l'expertise : 1° des biens immeubles, lorsque le prix déclaré dans un acte translatif de propriété ou d'usufruit de ces biens, lui paraît inférieur à la valeur desdits immeubles; — 2° des revenus des immeubles transmis en propriété, ou en usufruit, à tout autre titre qu'à titre onéreux, lorsque l'insuffisance dans l'évaluation ne peut être établie par aucun acte faisant connaître le véritable revenu des biens. L. 22 frim. an 7, art. 17 et 19. — V. Cass. 3 juill. 1855 (5981).

227. Ni l'intérêt d'un mineur (Cass. 4 fév. 1807, P. 5, 662), ni l'allégation d'une surenchère (Cass., 3 mai et 27 juin 1809; P. 7, 537, 648) n'autorisent les juges à retarder cette expertise.

228. Le délai pour requérir l'expertise est d'une année, à compter du jour de la déclaration, lorsqu'il s'agit d'un contrat translatif d'immeuble à titre onéreux (L. 22 frim. an 7, art. 17), et de deux années, à compter du jour de l'enregistrement, s'il s'agit d'un droit non perçu sur une disposition particulière dans un acte ou d'un supplément de perception insuffisamment faite ou enfin d'une fausse évaluation dans une déclaration. *Ib.*, art. 61.

229. Pour les échanges et donations à titre onéreux, il a été jugé que le délai était de deux ans (Cass. 13 déc. 1809; juill. 1840, Dev. 40, 652; 19 fév. 1845, D. 45, 168. — D'autres ont pensé qu'il devait être restreint à un an. Cass. 20 janv. 1817, 27 déc. 1820; Dev. 5, 274; Délib. rég. 27 juill. 1822, 27 juin 1823; trib. Castres, 30 août 1841, D. 41, 550.

230. L'art. 25 (L. 22 frim. an 7), qui porte que le jour de la date de l'acte, ou de l'ouverture de la succession, n'est pas compté dans les délais fixés pour l'enregistrement des actes et déclarations, ne s'applique point aux demandes d'expertise. Cass. 12 oct. 1814, P. 12, 428.

231. La demande en expertise doit non seulement être formée devant le trib., mais en outre être signifiée et enregistrée dans le délai. Inst. gén. rég., 11 juin 1806, n° 306; Cass. 7 germ. an 11 — 18 germ. an 13, S. 3, 354; 5, 232.

232. Mais la simple demande d'une expertise signifiée dans le délai à la partie, interrompt la prescription. Cass. 5 déc. 1820, S. 21, 240.

233. *Procédure*. La demande en expertise est faite au trib. civil de l'arrondissement dans l'étendue duquel les biens sont situés, par une pétition portant nomination de l'expert de l'État, présenté par le directeur de la régie ; (L. 22 frim. an 7, art. 8.) — Ou en son absence par un inspecteur divisionnaire. Cass. 29 fév. 1832, P. 24, 795.

234. Si les biens transmis entre-vifs sont situés dans le ressort de plusieurs trib., il suffit de s'adresser à celui dans le ressort duquel se trouve le chef-lieu de l'exploitation, ou, à défaut de chef-lieu, la partie qui présente le plus grand revenu, d'après la matrice du rôle. — Ce trib. ordonne l'expertise partout où elle est jugée nécessaire, à la charge de nommer pour experts des individus domiciliés dans le ressort des trib. de la situation des biens ; il prononce sur les rapports. L. 15 nov. 1808, art. 1er. — Pour les immeubles transmis par décès, et dont la déclaration se fait au bureau de l'arrondissement dans lequel ils sont situés, l'expertise doit être provoquée dans chacun des arrondissements de la situation des biens. *Ib.*, art. 2.

235. Il n'est pas nécessaire d'assigner la partie adverse devant les trib. Cass. 6 juill. 1825, D. 25, 357; mais on est tenu de lui notifier la requête contenant la nomination de l'expert de l'État, avec sommation d'en nommer un dans les trois jours. L. 22 frim. an 7, art. 18.

236. La requête doit désigner les noms, qualité et demeure de l'expert, afin de mettre l'adversaire à même d'exercer le droit de récusation. Bruxelles, 6 août 1808, P. 7, 73.

237. L'expertise est ordonnée dans les dix jours de la demande. Si le défendeur n'a pas fait connaître l'expert de son choix, il lui en est nommé un d'office par le trib. L. 22 frim. an 7, art. 18.

238. La nomination d'office ne peut intervenir que dans le cas où la partie n'a pas usé du droit qui lui appartient, de désigner elle-même un expert. Arg. Cass. 26 oct. 1813, P. 11, 734.

239. Lorsque l'expert choisi par la régie a été agréé, il ne peut lui en être nommé un d'office par le trib. Cass. 27 avr. 1807.

240. Il ne peut jamais être nommé plus de deux experts, soit par les parties, soit par le trib. L'expertise serait nulle, si elle avait été faite par un plus grand nombre. Cass. 25 oct. 1808, P. 7, 181.

241. Dans aucun cas, l'autorisation de faire procéder à l'expertise ne doit être précédée d'un rapport fait à l'audience par un juge. Cass. 6 juill. 1825, D. 25, 357.

242. La régie doit choisir pour expert un individu domicilié dans le ressort du tribunal de la situation des biens, sinon le juge de paix doit, sur la récusation exercée par la partie refuser de l'admettre au serment. Trib. Sables-d'Olonnes, 20 déc. 1839.

243. Pour la récusation, on suit les règles du droit commun. Cass. 16 juill. 1822, P. 17, 501; trib. Nantes, 28 mars 1845.

244. Le vendeur d'un immeuble, choisi pour expert par l'acquéreur, est récusable. Trib. Seine, 20 déc. 1838.

245. Le droit de récusation ne peut être exercé que jusqu'à l'ouverture du procès-verbal. Cass. 6 frim. an 14, Dev. 2, 185.

246. Le jugement qui ordonne l'expertise est susceptible de recours en cassation. Cass. 27 avr. 1807, P. 6, 53.

247. Il renvoie les experts, pour la prestation de serment, devant le juge de paix de la situation des biens. L. 15 nov. 1808, art. 1.

248. Le défendeur doit, à peine de nullité des opérations des experts, être assigné pour être présent à leur prestation de serment (Cass. 24 therm. an 8). — S'il n'a pas assisté à cette formalité, l'acte qui la constate et qui contient indication des lieu, jour et heure fixés par les experts pour procéder aux opérations qui leur sont confiées, lui est notifié avec sommation d'être présent aux opérations de l'expertise. C. pr. 315. — V. *sup.*, n°s 120 et suiv.

249. En cas de partage, les experts appellent un tiers expert; s'ils ne peuvent en convenir, il est nommé par le juge de paix du canton de la situation des biens. L. 22 frim. an 7, art. 18 (5417).

Le juge de paix peut prendre cet expert hors de la liste des experts ordinaires; le trib. de 1re inst. ne saurait limiter son choix. Cass. 30 déc. 1822, D. 7, 314. — Il est seul compétent pour statuer en premier ressort, et sauf appel au trib. de 1re inst., sur la récusation de l'expert par lui nommé. *Même arrêt.*

250. Le tiers expert n'est pas tenu d'adopter l'avis de l'un des deux experts; il doit suivre ses propres lumières. Déc. 25 janv. 1807; Cass. 18 août 1823; Dev. 7, 314; Favard, 4, 710.

251. Le rapport est dressé au plus tard dans le mois qui suit la remise de l'ordonnance du trib., ou dans le mois après l'appel du tiers expert. L. 22 frim. an 7, art. 18. — Toutefois, cette règle n'est pas prescrite à peine de nullité.

Les experts doivent suivre, pour leur estimation, les bases fixées par la loi. Cass. 23 mars 1812, P. 10, 243.

Les juges sont compétents pour décider si ces bases ont été observées. Cass. 8 brum. an 14, P. 5, 22. — Dans le cas où elles n'ont pas été adoptées, ils doivent ordonner une nouvelle expertise. Cass. 13 mai 1832, D. 32, 212.

252. Lorsque l'opération est terminée, les experts déposent leur rapport au greffe du trib. de 1re inst. C. pr. 319.

253. La poursuite en homologation de rapport se fait par mémoire signifié. — V. *Enregistrement*, § 8.

254. La loi ayant indiqué l'expertise comme moyen spécial de vérifier les simulations et insuffisances de déclarations en matière d'enregistrement, les juges ne peuvent, comme dans les ma-

tières ordinaires, se départir de l'avis des experts pour se décider d'après leurs propres lumières. Cass. 7 mars 1808, S. 8, 213; 17 avr. 1816, S. 20, 491; 26 avr. 1841, D. 41, 191. — *Contrà*, Chauveau, n° 1220.

255. Seulement ils sont tenus, si le rapport leur paraît erroné, d'ordonner une seconde expertise. Cass. 24 juill. 1815; 17 avr. 1816; P. 13, 16, 381; 28 mars 1831; 29 fév. 1832, P. 23, 1389; 24, 795.

256. Cette seconde expertise doit être soumise aux mêmes règles que la première, rien n'indiquant dans ce cas que le législateur ait entendu se référer au droit commun. — En conséquence, le choix des experts appartient aux parties, et, le cas échéant, aux juges de paix, conformément à l'art. 18, loi du 22 frim. an 7; Cass. 16 juin 1823. — Cass.; 30 juill. 1849 (Art. 4457 J. Pr.)

257. De ce que, lors d'une expertise demandée par l'administration de l'enregistrement, l'expert de la partie contre laquelle cette demande était formée aurait procédé sur une base erronée et différente de celle adoptée par l'expert de l'administration, il ne résulte pas que le trib. puisse remplacer ce premier expert par un expert nommé d'office. Bruxelles, 26 juin 1826. — Il doit se borner, dans ce cas, à ordonner une nouvelle expertise, en fixant la base qui doit être adoptée par les experts Bruxelles, 26 juin 1826.

258. Après plusieurs expertises, le trib. peut adopter celle des différentes estimations qui lui paraît la plus convenable et la plus exacte. Cass. 26 avr. 1841, D. 41, 191.

259. Si l'expertise constate que la valeur de la propriété transmise excède d'un huitième au moins la déclaration qui a été faite l'acquéreur doit payer les frais, plus le droit sur l'excédant, et le double de ce droit à titre d'amende (LL. 22 frim. an 7, art. 18; 27 vent. an 9, art. 5). — Si l'excédant est au-dessous d'un huitième, il ne doit que le droit simple sur cet excédant, sans être tenu des frais. *Id.*

260. Dans tous les cas où l'expertise constate une insuffisance quelconque dans l'évaluation des revenus, la partie doit payer les frais, ainsi que le droit simple et le double droit sur le montant de l'insuffisance. LL 22 frim. an 7, art. 39; 27 vent. an 9, art. 5; Inst. gén. rég. 30 sept. 1826, n° 1200, § 4.

261. Le jugement qui homologue le rapport des experts ne saurait être attaqué par la voie de l'appel; on ne peut le faire réformer que par les voies admises contre les jugements rendus en matière d'*enregistrement*. — V. ce mot, § 8, art.5.

§ 5. — *Enregistrement.*

262. Les nominations d'experts, hors jugements, sont assujetties au droit fixe de 2 fr. L. 28 avr. 1816, art. 43.

263. Le rapport d'expert est passible du droit fixe de 2 fr. L. 28 avr. 1816, tit. 7, art. 43. — Plus, pour chaque plan annexé aux rapports, 1 fr. L. 22 frim. an 7, art. 68, § 1.

264. L'acte de dépôt du rapport au greffe du trib. de 1re inst. ou de commerce, est soumis au droit fixe de 3 fr. *Ib.* § 2, n° 5.

265. Le greffier ne doit recevoir le dépôt du rapport qu'après qu'il a été enregistré (Arg. L. 22 frim. an 7, art. 42.). S'il en est autrement de la sentence arbitrale, c'est qu'il s'agit alors d'un jugement et d'un droit proportionnel (— V. *Arbitre*, n° 859). Tel est l'usage. Pigeau, *Com.* 1, 573; Rolland, *hoc v°*, n° 64.— *Contrà*, Thomine, 1, 522; Carré et Chauveau, n° 1205.

§ 6. — *Formules.*

FORMULE I.

Acte contenant nomination des experts.

(C. pr. 306. — Tarif, 91. — Coût, vacat. 3 fr.)

L'an   le   , au greffe, sont comparus : 1° le sieur   demeurant à   , assisté de Me   , avoué près le tribunal civil de   ; 2° M.   , demeurant à   , assisté de Me   , avoué près le même tribunal,

Lesquels nous ont dit que, par jugement contradictoirement rendu entre eux le   par la   chambre du tribunal, enregistré, il a été ordonné, avant faire droit, qu'une maison sise à   , serait vue et visitée par trois experts dont les parties conviendraient à l'amiable, sinon par MM.   , que le tribunal a désignés d'office à cet effet; qu'en conséquence ils déclarent choisir et nommer pour procéder auxdites opérations : 1° M.   , architecte, demeurant à   ; 2° M.   ; 3° M.

Desquelles comparution, dires et nomination, ils ont requis acte, à eux octroyé; et ont signé avec nous, greffier, après lecture faite.

(*Signatures des parties, des avoués et du greffier.*)

FORMULE II.

(Requête au juge-commissaire à l'effet d'obtenir son ordonnance, portant indication du jour où le serment des experts sera prêté (1).

(C. pr. 307. — Tarif, 76. — Coût, 2 fr.)

A Monsieur   , etc.

Le sieur   , demeurant à   , ayant pour avoué Me

A l'honneur de vous exposer que, par jugement en date du   , rendu entre l'exposant et le sieur   , dûment enregistré et signifié, il a été ordonné qu'il serait procédé par les sieurs   , commis à cet effet, aux opérations d'expertise énoncées audit jugement, après serment par eux préalablement prêté devant vous;

Pour quoi il vous plaira, M. le juge-commissaire, indiquer les jour, lieu et heure auxquels il vous plaira recevoir le serment desdits experts; et vous ferez justice.

(*Signature de l'avoué.*)

Ordonnance. — Nous, juge-commissaire, vu la présente requête, indiquons le   , heure de   , en la chambre du conseil, pour la prestation de serment dont s'agit.

Fait à   le

(*Signature du juge.*)

---

(1) A Paris, on ne prend pas de jour pour le serment et on ne somme ni les experts, ni les avoués des parties.

FORMULE III.

Sommation aux experts de prêter serment au jour indiqué par le juge-commissaire (1).

(C. pr. 307. — Tarif, 29. — Coût, 2 fr. orig., 50 c. copie.)

L'an le , à la requête du sieur , etc.

J'ai (*immatricule de l'huissier*) soussigné, signifié, et avec celle des présentes donné copie : 1° à M. , architecte, demeurant à de la grosse d'un jugement contradictoirement rendu, etc.

D'une ordonnance de M. , juge en la chambre du tribunal de , en date du , enregistrée, mise au bas d'une requête à lui présentée le même jour, ensemble de ladite requête ; à ce que les susnommés n'en ignorent, et à pareilles requête, demeure et élection de domicile que dessus, j'ai, huissier susdit et soussigné, domicile et parlant comme dessus, fait sommation auxdits sieurs de comparaître et se trouver le , heure de , en la chambre du conseil de la chambre du tribunal séant à au Palais de Justice, par-devant M. , juge audit tribunal, et commissaire en cette partie ;

Pour prêter serment de bien et fidèlement procéder aux opérations d'expertise ordonnées par jugement du tribunal, rendu le , contradictoirement entre le requérant et le sieur ; à ce que pareillement les susnommés n'en ignorent, je leur ai, en leurs domiciles et parlant comme dessus, laissé, à chacun séparément, copie desdites requête et ordonnance, et du présent, dont le coût est de

(*Signature de l'huissier.*)

FORMULE IV.

Signification des requête et ordonnance à l'avoué de la partie, et sommation d'être présent au serment.

(C. pr. 315. — Tarif par anal., 70. — Coût, 1 fr. orig. ; 25 c. copie.)

A la requête du sieur , ayant Me pour avoué.

Soit signifié, et avec celle des présentes donné copie à Me , avoué du sieur

D'une ordonnance de M. , juge au tribunal de , en date du , enregistrée, mise au bas d'une requête à lui présentée le même jour, le sommant en conséquence de comparaître, et faire comparaître sa partie si bon lui semble, le , heures du matin, en la chambre du conseil du tribunal de , par-devant mondit sieur , juge, pour être présent à la prestation de serment que feront MM. , experts, de bien et fidèlement procéder aux opérations à eux confiées suivant jugement de la chambre du tribunal de en date du enregistré et signifié, contradictoirement rendu entre les parties, et à l'indication du jour où il sera procédé auxdites opérations, déclarant audit Me , que faute par lui de comparaître, il sera donné défaut et passé outre à la prestation de serment dont s'agit, tant en absence qu'en présence ; à ce que pareillement il n'en ignore, dont acte.

(*Signature de l'avoué.*)

FORMULE V.

Acte contenant les moyens de récusation contre les experts.

(C. pr. 309. - Tarif, 71. — Coût, 5 fr. orig. copie le quart.)

A la requête du sieur , ayant pour avoué Me

Soit signifié et déclaré à Me , avoué du sieur , qu'attendu que le sieur , architecte, demeurant à , expert convenu entre les parties pour procéder aux opérations ordonnées par jugement rendu contradictoirement, etc. le , a dîné hier chez le sieur ainsi que ledit sieur offre de le prouver, par témoins, en cas de déni.

Ledit sieur récuse M. , expert ; à ce que ledit Me n'en ignore, dont acte, protestant de nullité contre toute opération à laquelle ledit sieur prendrait part au mépris de la présente déclaration, et sous les réserves les plus expresses de se pourvoir, par toutes voies de droit, en cas de refus d'obtempérer aux présentes.

(*Signatures de l'avoué et de la partie.*)

---

(1) Voir la note de la page qui précède.

FORMULE VI.

Acte contenant réponse aux moyens de récusation.

(C. pr. 311. — Tarif, 71. — Coût, 5 fr.)

A la requête du sieur , ayant pour avoué Me
Soit signifié et déclaré à Me , avoué du sieur
Que ledit sieur proteste formellement contre la récusation proposée par ledit sieur contre ledit sieur , architecte expert, par acte du ; et ce, attendu que les faits articulés dans l'acte de récusation sont controuvés à ce que ledit Me n'en ignore, dont acte.

(*Signature de l'avoué.*)

FORMULE VII.

Procès-verbal de prestation de serment d'experts.

(C. pr. 315. — Tarif, 91. — Coût, vacat. 3 fr.)

L'an , le , heures du matin, par-devant nous, juge au tribunal de , commissaire en cette partie, en la chambre du conseil dudit tribunal, , assisté de , greffier,

Est comparu Me , avoué en ce tribunal, et du sieur , demeurant à ; lequel nous a dit que, par jugement de la chambre du tribunal de , en date du , enregistré et signifié, contradictoirement rendu entre , il a été, entre autres choses, ordonné qu'aux requête, poursuite et diligence de , et en présence des autres parties, ou elles dûment appelées, il serait par experts par le tribunal commis à cet effet, serment préalablement prêté entre nos mains, procédé aux visite, prisée et estimation de

Qu'en exécution de ce jugement (1), et en vertu de l'ordonnance de M. , juge commissaire, en date du , il a fait faire sommation, savoir : par exploit du ministère de , huissier à Paris, enregistré, aux sieurs de comparaître et se trouver aux jour, lieu et heure par nous indiqués, pour prêter entre nos mains le serment de bien et fidèlement procéder aux visite, prisée et estimation de ; et par acte de , huissier audiencier, en date du , enregistré, à Me , avoué du sieur , de comparaître et faire comparaître sa partie, si bon lui semblait, auxdits jour, lieu et heure, pour être présent à ladite prestation de serment.

Pour quoi ledit Me , audit nom, a requis défaut contre les non-comparants et pour le profit, qu'il fût passé outre à ladite prestation de serment.

(*Signature de l'avoué.*)

Est aussi comparu Me , avoué du sieur , lequel a dit qu'il comparaissait au désir de la sommation à lui faite, et ne s'opposait pas à la réception du serment de MM. , experts, et même en tant que de besoin la requérait et a signé sous toutes réserves.

(*Signature de l'avoué du défendeur.*)

Et à l'instant sont aussi comparus, 1° le sieur , architecte, demeurant à ; 2° le sieur ; 3° le sieur

Lesquels nous ont dit qu'ils comparaissaient au désir de la sommation à eux faite et offraient de prêter entre nos mains le serment de bien et fidèlement procéder aux opérations à eux confiées par le jugement susdaté; et ont signé.

(*Signatures des experts.*)

Desquels comparutions, dires et réquisition, nous, juge susdit et soussigné, avons donné acte aux parties et aux experts, ainsi que du serment prêté par ces derniers de bien et fidèlement remplir la mission qui leur est confiée, et de l'indication faite par eux du , heure de , défaut à en une maison sise pour procéder aux opérations à eux confiées par le jugement susdaté, et avons signé avec le greffier, les jour, mois et an que dessus.

(*Signatures du juge-commissaire et du greffier.*)

---

(1) A Paris, la fin de cet alinéa et l'alinéa suivant sont remplacés par la simple constatation de la comparution des avoués des parties. — V. la note de la page 778.

NOTA. *Quand les parties ou leurs avoués comparaissent, il faut constater leur présence au procès-verbal, parce qu'alors l'indication faite par les experts du jour où ils procéderont à leurs opérations, vaut sommation.* — V. *sup.*, n° 117.

FORMULE VIII.

Sommation à la partie de se trouver aux opérations quand elle n'a pas été présente au serment.

(C. pr. 315. — Tarif, 70. — Coût, 1 fr. orig., 25 c. copie.)

A la requête du sieur

Soit signifié, et avec celle des présentes laissé copie, à M^e , avoué près le tribunal de et du sieur

D'une expédition en forme et enregistrée, d'un procès-verbal dressé par M. , juge au tribunal de , constatant la prestation de serment faite par MM. , experts, de bien et fidèlement remplir la mission à eux confiée par jugement, etc., avec indication du jour auquel ils procéderont à ladite opération.

En conséquence, soit sommé ledit M^e audit nom, de comparaître et faire comparaître sa partie, si bon lui semble, le , heure de défaut à , en une maison sise , lesdits jour, lieu et heure indiqués par les experts, à l'effet d'être présent, si bon lui semble, aux opérations dont il s'agit, lui déclarant que, faute par lui de satisfaire à la présente sommation, il sera donné défaut et procédé auxdites opérations, tant en absence que présence; à ce qu'il n'en ignore, dont acte. (*Signature de l'avoué.*)

FORMULE IX.

Procès-verbal de rapport d'experts.

(C. pr. 317. — Tarif, 15, 92. — Coût, 6 fr. par vacation.)

A MM. les président et juges composant la chambre du tribunal de

L'an le heure de , nous experts nommés, conformément au jugement rendu le , *contradictoirement* (*ou* par défaut), entre A , *demandeur*, B , *défendeur* (*ou* amiablement par les parties, suivant acte du , *ou* d'office par le tribunal, suivant jugement du , *ou* suivant ordonnance en date du , de M. le président, *ou* de M , juge à cet effet commis par le jugement du).

A l'effet de faire un rapport sur les objets énoncés dans ledit jugement, après avoir prêté serment de bien et fidèlement remplir notre mission, ainsi qu'il est constaté par procès-verbal de , juge-commissaire pour ladite expertise, en date du (*ou bien*, dispensés par ledit jugement du consentement des parties, de la prestation de serment).

Nous nous sommes transportés dans une maison sise à , où étant arrivés à heures du matin (*ou* de l'après-midi), avons trouvé le sieur A (*ou* le sieur , mandataire du sieur A , aux termes d'une procuration en date du , enregistrée, qu'il nous a remise pour être annexée au présent), assisté de M^e , son avoué (*ou* avoué de son mandant), lequel nous a remis la grosse du jugement dûment enregistré et signifié, qu'il s'agit d'exécuter, ensemble l'original de la sommation faite le par acte d'avoué, au sieur B , de se trouver aujourd'hui à heures à notre opération, et en conséquence, il nous a requis de procéder, même par défaut, en cas d'absence du sieur B , et ont signé.

(*Signatures.*)

Si le défendeur est présent on ajoute : Et aussitôt, est aussi comparu le sieur B (*ou* le mandataire du sieur B , aux termes d'une procuration, etc., *comme ci-dessus*), lequel (*ou* lesquels, *si l'avoué est présent*) nous a dit qu'il comparaissait pour satisfaire audit jugement et à ladite sommation, déclarant ne point empêcher qu'il fût par nous procédé à l'opération ordonnée, et à cet effet, après nous avoir remis ses actes, ses titres de propriété, plans, ou devis, et a signé. (*Signature.*)

Ici on transcrit les déclarations ou *les réquisitions que peuvent faire les parties; leurs réserves.* — V. *sup.*, n°s 38, 44, 54.

Desquelles comparutions, remises, dires, réquisitions et consentement, nous

avons donné acte aux parties, et, en leur présence, lecture préalablement faite du jugement, avons procédé ainsi qu'il suit :

Si le défendeur ne comparaît pas, on met : Desquelles comparutions, remises de pièces et réquisitions avons donné acte à , et attendu qu'il est heures, et que, par conséquent, il s'est écoulé heures depuis heures, fixées dans ladite sommation pour le commencement de nos opérations, et que le sieur B ne comparaît pas ni personne pour lui, donnons défaut contre le sieur B , et, en présence du sieur A , lecture préalablement faite du jugement, avons procédé ainsi qu'il suit :

(*Relater ici les vérifications faites conformément aux divers chefs de mission ordonnés par le jugement. Rapporter les divers dires et observations des parties; constater les renseignements pris sur les lieux des personnes étrangères au procès, si le jugement l'ordonne ou l'autorise.*)

En conséquence, après avoir vaqué heures, avons clos le présent procès-verbal, qui a été écrit par M. C , l'un de nous, lequel en est resté dépositaire ainsi que des pièces qui nous ont été remises, comme il a été dit ci-dessus, et les parties comparantes ont signé avec nous.

(*Signatures.*)

Si les opérations ne peuvent être terminées dans une seule séance, on met : — Après avoir vaqué jusqu'à heures, attendu que nos opérations ne sauraient être, à raison de , continuées plus tard (*ou* plus longtemps), nous nous sommes ajournés, pour (*jour, heure*), au même lieu où toutes les parties seront tenues de se trouver sans nouvelle sommation, et ont signé avec nous.

(*Signatures.*)

Avis. — Et l'an mois jour heure , nous experts ci-dessus désignés et qualifiés, nous sommes réunis dans le cabinet du sieur C , l'un de nous, et en l'absence des parties et de leurs avoués, avons conféré et délibéré, d'après les divers chefs de la mission qui nous a été confiée, sur le résultat des opérations consignées dans notre procès-verbal en date du

Si les experts sont d'accord on met : — Étant tous trois d'accord nous avons motivé et rédigé notre avis ainsi qu'il suit :

1er *chef.* Considérant que , pensons que

2e *chef.* Considérant que , pensons que

En résumé, nous estimons que

Si les experts ne sont pas d'accord, on met l'avis motivé de chacun séparément : N'étant pas d'accord sur le 1er chef, l'un de nous a dit : Considérant que , il pensait que

Un autre a dit sur le même chef : Considérant que , il pensait que

Si deux experts ont été d'un avis et le troisième d'un autre avis, on met : Avons été d'avis à la pluralité de ce qui suit :

En résumé, nous nous sommes trouvés d'accord sur le chef, et avons pensé que ; nous avons été en désaccord sur les chefs, et avons pensé l'un que , l'autre que, etc.

Après avoir vaqué à ce que dessus, depuis l'heure de jusqu'à , nous avons clos et signé le procès-verbal, écrit par le sieur C , l'un de nous, qui s'est chargé d'en faire le dépôt.

(*Signatures.*)

FORMULE X.

Assignation aux experts pour faire déposer au greffe leur rapport.

(C. pr. 320. — Tarif, 29. — Coût, 2 fr. orig., 50 c. copie.)

L'an le , à la requête du sieur pour lequel domicile est élu en l'étude de Me , avoué, lequel occupera sur l'assignation ci-après, j'ai (*immatricule de l'huissier*), soussigné, donné assignation, 1° au sieur , architecte, demeurant à ; 2° au sieur ; 3° au sieur

A comparaître d'aujourd'hui à trois jours heures du matin, à l'audience et par devant MM. les président et juges composant la chambre du tribunal de séant à pour

Attendu que, désignés par le requérant et le sieur , pour procéder aux opérations énoncées au jugement, rendu contradictoirement entre les parties en la chambre du tribunal de dûment enregistré, ils ont accepté ladite mission ;

Que cependant depuis le jour auquel ils ont procédé aux opérations dont s'agit, mois se sont écoulés et qu'ils n'ont pas encore déposé au greffe du tribunal leur procès-verbal de rapport.

Se voir condamner solidairement, et même par corps, aux termes de l'art. 320 du code de procédure, à effectuer, dans les trois jours de la signification du jugement à intervenir, le dépôt au greffe dudit tribunal, du rapport de l'expertise par eux faite, aux offres qu'a toujours faites le sieur , et qu'il réitère, de leur payer leurs vacations d'après la taxe qui en sera faite, en la manière accoutumée, lors du dépôt de leur rapport, et pour, en outre, répondre et procéder comme de raison à fin de dépens, et je leur ai, à chacun séparément, laissé, auxdits domiciles et parlant comme dit est, copie du présent, dont le coût est de

(*Signature de l'huissier.*)

FORMULE XI.

Acte de dépôt, au greffe, d'un procès-verbal de rapport d'experts.

(C. pr. 319.)

L'an le , au greffe, est comparu M. , architecte, demeurant à

Lequel a déposé en ce greffe la minute d'un procès-verbal en date au commencement du , clos le suivant, enregistré

Ledit procès-verbal contenant le rapport dressé par les sieurs experts, des visites, prisée et estimation par eux faites en exécution d'un jugement, etc.

D'une maison sise, etc.;

Duquel dépôt, il a requis acte à lui octroyé, et a signé avec nous, greffier, après lecture. (*Signatures de l'expert et du greffier.*)

FORMULE XII.

Exécutoire accordé à un expert.

(C. pr. 319. — Tarif, art. 162.)

Le président du tribunal civil de , etc.

A délivré l'exécutoire suivant :

Mande et ordonne à tous huissiers, sur ce requis, à la requête du sieur expert commis par jugement, en date du , à l'effet de procéder aux opérations énoncées audit jugement.

De contraindre par toutes les voies de droit, le sieur au payement de la somme de , à laquelle ont été par nous taxés, le , les frais et vacations du sieur , aux opérations de ladite expertise.

Le présent exécutoire délivré par nous président du tribunal, conformément aux dispositions de l'art. 319 c. pr.

Et avons signé avec le greffier du tribunal.

Fait à le

(*Signatures du président et du greffier.*)

EXPLOIT. On désigne, en général, sous cette dénomination les actes propres au ministère des huissiers, c'est-à-dire les notifications et les exécutions. — Cependant tous les exploits ne sont pas de la compétence exclusive de ces officiers ministériels. — Quelques-uns peuvent être faits par des *notaires.* — V. ce mot, et *Effet de commerce.* — Par des *gardes du commerce.* — V. ce mot et *Contrainte par corps.* — Par des préposés de l'administration. — V. *Contributions publiques*, *Douanes.* — V. d'ailleurs *Acte respectueux*, *Commissaire-priseur*, *Courtier*, *Expropriation*, *Ventes.*

Table sommaire.

DIVISION.

SECTION I. — *Caractères des exploits et leurs diverses espèces.*

1. Les exploits peuvent être divisés en trois grandes classes, selon qu'ils ont pour objet, 1° d'appeler une partie devant un tribunal; — 2° de lui notifier soit un fait, soit un acte, ou de lui adresser une sommation quelconque; — 3° enfin de la forcer à exécuter une obligation ou une condamnation.

2. La première classe comprend les *assignations*, les *ajournements*, les *citations* et les *actes d'appel*.

3. Le mot *assignation* est générique et désigne tout acte par lequel une partie est appelée devant un trib. civil ou de commerce pour y défendre à une action dirigée contre elle, ou pour y déposer comme témoin. — Néanmoins, il s'emploie plus spécialement pour indiquer soit une demande soumise à un trib. de commerce, au président d'un trib. civil jugeant en référé, ou bien à la C. de cassation, soit une sommation de venir déposer comme témoin. — V. *Assignation*.

4. L'*ajournement* est l'exploit par lequel on assigne le défendeur à comparaître devant un trib. civil de 1re inst. — V. ce mot.

5. La *citation* est celui par lequel on l'appelle devant un juge

de paix considéré soit comme juge, soit comme conciliateur, ou devant une chambre de *discipline*. — V. ces mots.

6. Enfin l'acte d'*appel* est l'assignation donnée devant un trib supérieur auquel on défère le jugement rendu par le trib. qui a statué en 1re instance. — V. *Appel*.

7. La seconde classe embrasse toutes les significations, sommations et commandements.

8. Le mot *signification* désigne ordinairement l'acte par lequel on constate qu'on a donné à une partie copie de certaines pièces, d'un jugement par exemple.

9. Les *sommations et commandements* sont des actes extrajudiciaires par lesquels on met une partie en demeure de fair une chose, ou bien on lui défend de faire telle chose, ou on l'avertit qu'on va prendre certaine mesure à son égard. — V. ces mots.

10. Enfin la troisième classe comprend les exploits d'arrestation, d'écrou, de recommandation, les procès-verbaux et autres actes relatifs aux différentes saisies et aux ventes. — V. *Contrainte par corps*, *Saisie*, *Vente*.

11. Chaque espèce d'exploits est soumise à des règles générales communes à tous les actes d'huissiers, et à des règles spéciales qui lui sont particulières. — Ces dernières sont exposées sous les différents mots auxquels elles se rapportent. — Les sections suivantes sont exclusivement consacrées au développement des règles générales.

12. Toutefois la signification des actes d'avoué à avoué est placée par la loi dans une catégorie exceptionnelle; elle n'est pas soumise aux mêmes conditions que les exploits ordinaires, la plupart des formalités dont il va être question lui sont inapplicables. Montpellier, 15 mai 1847 (Art. 3797 J. Pr.)

Les huissiers se bornent, en général, à énoncer dans ces actes la date et le lieu de la signification, la remise de la copie ainsi que le nom de l'avoué à qui elle est faite. — V. *Avenir*, *Formule*.

13. En est-il de même dans les cas où l'acte d'avoué à avoué tient lieu d'un exploit à la personne ou au domicile de la partie, et fait courir un délai? — La négative est enseignée par M. Carré, art. 61, p. 146, note 1. — Toutefois l'affirmative est suivie dans l'usage et consacrée par la plupart des arrêts.

Ainsi, n'entraîne pas la nullité de la signification du jugement d'ordre destinée à faire courir le délai de l'appel, le défaut de mention de l'immatricule de l'huissier. Limoges, 16 nov. 1811, P. 9, 703; 7 juin 1844; Bordeaux, 23 mars 1833, D. 33, 136; Montpellier, 23 nov. 1840 (Art. 1950 J. Pr.). — *Contrà*, Besançon, 29 août 1811, P. 9, 619 et la note; Grenoble, 28 juill. 1820, Dev. 6, 295. — Ou du *parlant à*. Bordeaux, 25 août 1810, P. 8, 564. — *Contrà*, Bordeaux, 23 janv. 1811, P. 9, 50

— La copie de cette dernière signification ne contenait ni le nom de l'avoué à la requête duquel elle avait été faite, ni la personne à qui elle avait été remise, ni la qualité de l'officier qui l'avait faite. — V. toutefois *Distribution*, n° 175 et l'Art. 3479.

Même décision pour la signification à avoué d'un jugement par défaut destiné à faire courir le délai d'opposition. Rejet, 23 août 1827, D. 27, 473. — Attendu, porte cet arrêt, que les formes prescrites pour les ajournements par l'art. 61 C. pr. ne sont point applicables aux significations qui se font par acte d'avoué à avoué, pour et pendant l'instruction des procès, quel que soit l'effet que la loi attribue à ces significations, qui ne sont jamais que de préalables actes de procédure, faits par des officiers ministériels préposés exclusivement pour ces formalités, et dont le caractère, la mission et le ministère ne peuvent jamais être méconnus. — *Contrà*, Liége, 23 nov. 1809, P. 7, 885.

D'ailleurs, l'acte de signification est précédé d'un autre acte, objet de la signification, et rédigé par l'avoué qui suffit le plus souvent pour la compléter.

Cependant on a déclaré insuffisante pour faire courir le délai d'appel la signification d'un jugement ainsi conçue : — « Signifié le pour le requérant Me Bustaret, avoué du sieur Dupoy, à Me Courréges, avoué des mariés Balade, par nous huissier audiencier, » — sans addition de ces mots *laissé copie*. Pau, 3 sept. 1829, S. 30, 151. — Montpellier, 3 mars 1846, Art. 3479.

En résumé, l'art. 61 C. pr. règle les formalités des ajournements; c'est par induction qu'on l'applique aux autres significations faites à personne ou domicile; conséquemment cet art. 61 ne doit être appliqué aux actes d'avoué à avoué qu'avec discernement, et l'on ne doit exiger, à peine de nullité, que les formalités essentielles. L'acte est-il ou n'est-il pas suffisamment libellé pour remplir efficacement le but auquel il était destiné par la loi? Voilà toute la question — (Art. 1408, 1608, 1950 J. Pr.).

14. Quant à l'assignation donnée à la partie au domicile de l'avoué pour comparaître à l'*enquête*, elle est soumise aux formalités de l'ajournement. — V. ce mot, n° 231.

15. Toutes les demandes, à quelque titre que ce soit, qui ne sont pas entièrement justifiées par écrit, doivent êtres formées par un même exploit, après lequel les autres demandes dont il n'y a pas de preuves par écrit ne sont point reçues. C. civ. 1346.

16. Le même demandeur peut réunir dans un même exploit ses réclamations pour des affaires différentes contre plusieurs défendeurs, sauf à ces derniers à demander et à faire ordonner la disjonction pour défaut de connexité ou d'analogie dans les questions à juger. — V. *Appel*, n° 160.

17. Toutefois il a été jugé qu'on ne peut, par un seul et même exploit, émettre appel de deux jugements rendus contre les

mêmes demandeurs et des défendeurs différents. Arg. C. pr. 451 *à contrario*, attendu que, si l'appelant pouvait, de sa seule autorité, joindre plusieurs causes, il ferait ce que la justice peut seule faire après discussion contradictoire. Colmar, 10 juill. 1843; 19 juin 1844 (Art. 2952 et 3006 J. Pr.). — Mais l'exploit n'est-il pas complet et régulier en ce qui concerne chacune des parties respectivement? Pourquoi l'énonciation relative aux unes vicierait-elle les mentions concernant les autres? Si le même individu peut réunir dans un même exploit différentes demandes contre différents défendeurs, pourquoi ne pourrait-il pas formuler l'appel de plusieurs jugements dans un même exploit? où serait le grave inconvénient? quelle est la disposition prohibitive? La prohibition de former en appel une demande nouvelle ne s'applique pas à un incident de procédure, à une simple demande en jonction. Économie dans les frais, rapidité dans l'instruction, tel sera souvent le résultat de cette réunion. Colmar, 24 déc. 1857 (7471). — 3168, 5732, 6540, 7149.

Section II. — *Forme des exploits; mentions qu'ils doivent contenir.*

18. Quelques formalités relatives à la remise des exploits sont indiquées par l'art. 68 C. pr. — Mais la plupart des conditions essentielles à leur validité ne sont énumérées que dans l'art. 61 qui traite spécialement des *ajournements*. (— V. toutefois décret, 14 juin 1813.) — Il n'en faut pas moins conclure que celles de ces conditions qui ont pour but de garantir les droits des parties contre toute surprise sont applicables à tous les exploits comme à l'ajournement : cette garantie leur est aussi nécessaire lorsqu'on leur signifie un jugement de condamnation, lorsqu'on va l'exécuter sur leurs biens, peut-être sur leurs personnes, que lorsqu'on les appelle devant un tribunal : il y a mêmes raisons de décider. Berriat, 79, note 48; Merlin, *Rép.*, v° *Exploit*; Cass. cr. 2 juill. 1857 (6566).

19. Ainsi tout exploit doit : — 1° mentionner la date de l'acte ; — les noms, profession et domicile du requérant; — les noms, demeure et immatricule de l'huissier; — les noms et demeure de la personne contre qui l'on agit; — la personne à laquelle la copie est remise; — le lieu où l'acte est fait ; — l'objet de l'acte; — ce qu'il coûte. — V. d'ailleurs *Ajournement*, n° 10. — Cass. 2 juill. 1857 (6566).

20. 2° Être enregistré dans les quatre jours de sa date, pour prévenir les antidates — V. *Enregistrement*, n° 33, — à peine de nullité (— V. *ib.* n° 101); lors même que le retard provient du receveur de l'enregistrement. Bourges, 23 déc. 1816, P. 13, 747; — ou de l'huissier. Arg. Riom, 6 déc. 1830, D.

33, 231. — Sauf le recours du requérant contre qui de droit. *Mêmes arrêts.* — V. rejet, 23 mai 1842, D. 42, 219.

21. Les exploits sont, en outre, soumis à certaines formalités établies pour la rédaction des actes confiée à des officiers ministériels.

22. Ainsi ils doivent être écrits : — 1° En *langue française*. Arrêté du gouvernement, 24 prair. an 11. — V. ce mot et d'ailleurs *Calendrier*, *Crayon*, *Poids et mesures*, *Signature;* et *infrà*, n° 36.

23. 2° Lisiblement. Décr. 14 juin 1813, art. 43. — V. *Huissier*, n° 247.

24. 3° Sans *surcharges*. — V. ce mot et *Rature*.

25. S'il est nécessaire d'y faire quelques changements, on les effectue au moyen de *renvois* qui sont paraphés par l'officier ministériel et par le receveur de l'enregistrement. — V. ce mot.

26. 4° Sans chiffres. — V. toutefois *Abréviation*, n° 3; *Date*, n° 17, et *inf.*, n° 35.

27. 5° Sans abréviations, surtout quant aux noms et aux sommes. Arg. L. 25 vent. an 11, art. 13. — V. *inf.*, n° 71, et toutefois *Abréviation*.

28. 6° Sans aucun blanc, lacune, ni intervalle. Arg. L. 25 vent. an 11, art. 13; — afin de rendre impossibles les additions frauduleuses. — V. *Interligne*.

29. L'usage des alinéa n'est pas interdit. — Mais il est prudent de tirer des traits de plume à la fin de chaque alinéa. — Délibération de la chambre des notaires de Paris du 18 fév. 1804.

30. La copie de l'exploit tient lieu d'original à la partie qui la reçoit. — V. *Appel*, n° 402; Rouen, 9 mars 1842, Caen, 11 mai 1843; Cass. 21 juin 1843 (Art. 2233; 2570 et 2632 J. Pr.). — *Contrà*, Pau, 15 déc. 1842 (Art. 2481 J. Pr.) — Les nullités que renferme cette copie entraînent la nullité de l'original. Thomine, 1, 156; Boncenne, 2, 101. Bourges, Art. 3645.

31. L'accomplissement de toutes les conditions nécessaires à la validité d'un exploit, ne peut être prouvé par témoins.

Il doit être constaté par l'acte lui-même (*non esse et non apparere sunt unum et idem*): — ou bien par ce qui accompagne l'acte ou du moins par l'ensemble de la procédure. — V. *inf.*, n°s 39 et suiv., 72 à 75, 91 et suiv., 122, 156.

32. Du reste, le Code ne reconnaît point de formules d'actes, ni d'expressions sacramentelles.

Le plus prudent est sans doute de suivre les indications de la loi, et d'employer, autant que possible, l'ordre et les termes mêmes dont elle s'est servie. — Mais on peut y suppléer par des équipollents. — V. *inf.* n° 400.

§ 1. — *Date de l'exploit.*

33. La mention de la *date* comprend l'énonciation des jour, mois et an. — V. ce mot.

34. L'énonciation de *l'heure* de la signification n'est point exigée; elle est inutile; les actes faits le même jour sont réputés l'avoir été concurremment. Arg. C. civ. 2147. — Autrefois, la mention de l'heure était nécessaire lorsqu'il s'agissait d'une saisie mobilière, par ce qu'il y avait privilége pour le premier saisissant. — V. toutefois *Date*, nos 11 à 15.

35. La date peut-elle être exprimée en chiffres? — Lorsque la loi ne veut pas de date en chiffres, elle a soin de l'exprimer (C. civ. 42; L. 25 vent. an 11, art. 13); or le C. de pr. n'en dit rien, et il défend de déclarer un exploit nul, lorsque la nullité n'est pas formellement prononcée par la loi (C. pr. 1030). Besançon, 12 fév. 1810. P. 8, 197; Boncenne, 2, 106.

Toutefois, il convient de mentionner la date, du mois surtout, en toutes lettres, afin d'éviter toute surcharge ou altération. — Il y a moins d'inconvénient pour la date de l'année, elle se met quelquefois en chiffre; tel est l'usage des receveurs de l'enregistrement; mais la mention des actes faite jour par jour sur leurs registres empêche toute altération.

36. Le *Calendrier* grégorien doit être suivi, à peine de nullité. S'il était permis de se soustraire à la simplicité des formes prescrites par la loi en employant des expressions susceptibles de commentaires ou d'interprétation, on verrait se reproduire dans la procédure tous les abus et les inconvénients que le législateur a voulu détruire par la peine de nullité qu'il a attachée à la violation de ces formalités. Arg. Aix, 9 mai 1810, P. 8, 296. — V. ce mot.

37. Des imperfections, des erreurs, des omissions dans l'énonciation de la date, emportent-elles nullité? — Il faut distinguer.

38. Si l'imperfection de la mention rend incertaine l'époque de la véritable signification, il y a nullité.

Ainsi jugé pour défaut d'indication du mois. Cass. 7 déc. 1829, D. 30, 24; 9 déc. 1828, D. 31, 179; Toulouse, 14 fév. 1838 (Art. 1120 J. Pr.).

Pour défaut d'indication du jour du mois. Cass. 4 déc. 1811, P. 9, 752; Colmar, 28 août 1812, P. 10, 698; Cass. 18 déc. 1816, S. 21, 339; Riom, 8 janvier 1824, P. 18, 327, Rennes, 28 fév. 1828, D. 28, 143; Bastia, 31 mars 1825 (Art. 25 J. Pr.).

Pour défaut d'indication du jour et du mois. Nancy, 27 mars 1827; Besançon, 23 août 1854; Bordeaux 11 mars, 1852 (5131).

39. Mais si le défendeur, à l'aide de la teneur générale de la copie, ou des pièces notifiées avec l'exploit, n'a pu se méprendre sur la date, l'acte est valable. — V. *Appel*, n° 405.

Cette distinction est généralement admise par la doctrine et la jurisprudence. Carré, art. 61; Boncenne, 2, 103.

40. Ainsi, a été jugé suffisamment daté — 1° l'exploit contenant assignation à comparaître *à l'audience de demain* 9 *juill.* 1831. On doit en induire qu'il a été signifié le 8 juill. de l'année indiquée. Cass. 7 mars 1833, D. 33, 145.

41. 2° L'exploit daté de *l'an dix-huit dix*, au lieu *de dix-huit cent dix*, si l'année se trouve d'ailleurs suffisamment déterminée dans le corps de l'acte. Liége, 29 août 1810; Nîmes, 29 déc. 1810, P. 8,578, 732. — Ou bien l'an mil huit cent, au lieu de mil huit cent huit. Cass. 8 nov. 1808, Dev. 2, 598. — Ou bien encore l'an mil cent neuf, au lieu de mil huit cent neuf. Cass. 15 janv. 1810, P. 8, 34. — Ou bien l'an mil huit onze, au lieu de mil huit cent onze. Montpellier, 28 juill. 1812, P. 10, 601. — *Contrà*, Lyon, 28 déc. 1810, P. 8, 732; Agen, 6 juill. 1812, P. 10, 549.

42. 3° L'acte d'appel dont la copie ne joint pas à l'indication de l'année et du mois celle du quantième, lorsque l'énonciation de ce quantième se trouve dans la transcription faite sur cette copie du visa apposé sur l'original par celui qui l'a reçue. Bourges, 7 nov. 1830, D. 31, 55.

43. 4° Celui qui n'énonce point le mois, si toutefois l'indication de ce mois se trouve implicitement dans le corps de l'exploit. Rennes, 29 janv. 1817, D. 7, 728.

44. Enfin, la date a été déclarée suppléée par l'énonciation d'un acte signifié simultanément (une requête d'opposition) qui était daté. Cass. 7 déc. 1829, D. 30, 24. — *Contrà*, Aix, 9 mai 1810, P. 8, 296.

45. La mention d'enregistrement ne peut servir de complément à une date incomplète : — cette mention ne se retrouve pas sur la copie, et pour le défendeur, c'est la copie surtout qui doit être régulière, — l'enregistrement d'ailleurs ne prouve pas que l'exploit ait été remis le jour où il a été enregistré.

46. Le vice de la date sur la copie est une cause de nullité, alors même que l'original serait régulier. — V. *inf.*, n° 407.

47. La place de la date n'est pas invariablement fixée dans telle ou telle partie de l'exploit : l'essentiel est qu'elle s'y trouve; dans la pratique, on la met en tête de l'exploit.

§ 2. — *Noms, profession et demeure du requérant.*

48. Les formalités à remplir, les conditions de capacité pour intenter une action ou y répondre, pour exercer des poursuites ou y défendre, varient suivant la nature de *l'action*. — V. ce mot, nos 109 et suiv.

49. Une instance ne peut pas être introduite au nom d'un individu décédé antérieurement.

Ainsi jugé à l'égard d'un acte d'appel. Rennes, 20 mai 1813, P. 11, 393; — V. d'ailleurs *Appel*, n° 341; — D'un pourvoi en *cassation*. — V. ce mot, n° 60; — De la signification d'un arrêt d'admission. —V. *ib.*, n° 356. — Dans ces différentes espèces, le décès du client avait été connu ou du moins aurait pu, avec quelques soins, être connu de l'officier ministériel. — Voir les motifs d'un arrêt de cass. 19 déc. 1836 (Art. 1079 J. Pr.).

50. Mais l'exploit a été validé dans des circonstances où l'ignorance du mandataire était légitime. L'art. 2008 C. civ. qui maintient les actes faits par le mandataire, dans l'ignorance du décès du mandant, est applicable aux actes judiciaires; il n'y a pas de motifs pour distinguer. Paris, 23 avr. 1807, P. 6. 51; Requêtes, 6 nov. 1832, Dev. 32, 824; Aix, 27 juill. 1838 (Art. 1214 J. Pr.). Paris, 18 mars 1859 (6961).

51. Ainsi, la prescription a été déclarée interrompue par un ajournement donné depuis le décès du mandant, et il a été jugé que la bonne foi du mandataire se présumait jusqu'à preuve contraire. Requêtes, 6 nov. 1832, P. 24, 1527.

52. Au reste, un acte d'appel signifié le jour même de la mort n'est pas nul : il est possible qu'il ait précédé l'instant du décès. Rennes, 27 fév. 1811, P. 9, 131; Carré, art. 61.

53. L'exploit est, en général, formulé au nom de celui à qui l'action ou la poursuite appartient : en France on ne plaide pas par procureur.

54. Toutefois, ce principe est soumis à quelques exceptions qui résultent de la nature même des choses.

Ainsi, le nom du Roi ne devait jamais figurer devant les trib. : — les actions et les droits concernant le domaine de la couronne étaient exercés et soutenus au nom de l'administrateur de ce domaine; ceux concernant le domaine privé du souverain, au nom de l'administrateur du domaine privé. L. 2 mars 1832, art. 27.— V. *Liste civile*.

55. Les droits et actions concernant les *mineurs* et les *interdits*, sont exercés et soutenus au nom des tuteurs représentant tel ou tel incapable que l'on désigne. — Mais les *femmes mariées*, les *mineurs* émancipés, les individus pourvus d'un *conseil judiciaire*, figurent en nom dans les exploits, avec la mention de l'assistance de leur mari, curateur ou conseil judiciaire. — V. ces mots.

56. Les individus morts civilement, procèdent par des *curateurs* spéciaux. — V. ce mot.

57. Le failli, sous le nom des syndics de la *faillite*. — V. ce mot.

58. Les communes, sous le nom de leur *maire*. — V. ce mot

59. Les *hospices* et bureaux de bienfaisance, au nom du receveur de l'établissement. — V. ce mot.

60. Les *fabriques* d'église, au nom du trésorier. — V. ce mot.

61. L'Etat et le domaine, sous le nom du préfet.

62. Le *trésor*, au nom de l'agent judiciaire. — V. ce mot.

63. Les directions de l'*enregistrement*, des *contributions* directes et indirectes et des *douanes* au nom de leurs directeurs ou administrateurs. — V. ces mots.

64. Les actions concernant les sociétés commerciales et en nom collectif sont exercées sous le nom de la raison sociale, ou de tel gérant responsable de cette société (Arg. C. pr. 69). M. Boncenne, 2, 133, exige, au contraire, que les noms de tous les associés soient insérés dans l'exploit.

65. Celles des sociétés en commandite, sous le nom des associés responsables et solidaires. *Ib.*

66. Celles des sociétés anonymes, sous le nom de leurs gérants. Boncenne, 2, 134.

67. Quant aux sociétés civiles et en participation, — V. *inf.*, n° 86.

68. L'énonciation des noms, profession et domicile de celui à la requête de qui l'exploit est signifié est nécessaire : il faut que l'autre partie sache qui l'attaque, à qui l'on prétend que l'action appartient, à qui et dans quel lieu il doit répondre ou faire des propositions d'arrangement.

ART. 1. — *Noms du requérant.*

69. La loi exige la mention des *noms* (— V. toutefois *inf.*, n° 79).

70. Il faut donc, indépendamment du nom de famille, indiquer les prénoms : ils ont toujours été considérés comme des espèces de noms ; ils sont souvent indispensables pour bien faire connaître la personne du requérant ; vainement on oppose la différence de rédaction existant entre l'art. 61 C. pr. et les art. 34, 57, 63, 75, 79, 2148, 2153 C. civ. — Ces deux codes n'ont pas été rédigés par les mêmes personnes.

71. Les prénoms doivent être écrits en toutes lettres et non pas rappelés par de simples initiales. Bruxelles, 27 janv. 1818, P. 14, 601.

72. Toutefois, l'indication incomplète ou même l'omission totale des prénoms n'entraîne pas la nullité de l'exploit, si l'énonciation du nom de famille, de la profession et du domicile empêche de confondre le demandeur avec toute autre personne. Bourges, 17 mars 1815, P. 12, 639; Pigeau, 1, 179, n° 1; Carré, n° 285; Favard, v° *Ajournement*, § 2, n° 1.

73. Au contraire, il y a nullité évidente si plusieurs personnes, des frères par exemple, ayant le même domicile et exerçant la même profession, ne peuvent être distingués les uns des autres que par leurs prénoms. Carré, *ib*.

74. Le nom de famille lui-même, peut, comme les prénoms, être suppléé par des énonciations équipollentes et de nature à désigner suffisamment la personne qui agit, par exemple, par le titre de *comte de*....., dont elle est revêtue. Bourges, 26 juill. 1826, S. 27, 254; — ou bien être indiqué par relation à un autre acte connu du défendeur et en son pouvoir. Ainsi l'acte d'appel peut se référer au jugement de 1re inst.; le pourvoi en cassation à l'arrêt attaqué. Cass. 7 nov. 1821, P. 16, 929.

75. L'erreur dans l'énonciation du nom peut également être rectifiée par l'énonciation du véritable nom dans une lettre de change transcrite en tête de l'assignation. Cass. 23 avr. 1834, D. 34, 235; — ou dans un acte d'avoué qui la précède et dont copie est donnée au défendeur. Caen, 3 sept. 1827; Montpellier 24 nov. 1831, D. 32, 155.

76. Néanmoins il a été jugé que l'acte d'appel (interjeté par un percepteur des contributions directes), dont la copie porte par erreur un autre nom que celui de l'appelant, était nul, bien que les prénoms et qualités de l'appelant fussent indiquées dans l'exploit ainsi que le lieu où il exerçait ses fonctions. Rennes, 15 déc. 1824, D. 7, 747. —V. toutefois *inf.*, n° 149 et l'Art. 3177.

77. Dans les actions qui concernent l'État, les communes, et les établissements publics, l'exploit est donné à la requête du fonctionnaire public qui les représente.—V. *sup.*, nos 58 et suiv.

78. Mais il faut que ce fonctionnaire fasse connaître dans l'intérêt de qui il agit. — Un exploit donné à la requête du chef d'une administration, et qui laisse du doute sur le point de savoir s'il agit pour son propre compte, ou pour celui de l'administration, est nul. Arg. Bruxelles, 7 avr. 1832, D. 33, 242 et la note.

79. Au reste, il n'est pas nécessaire d'indiquer les noms du fonctionnaire. Cass. 7 mai 1829, D. 29, 240; 25 juill. 1825, 19, 731; Carré, n° 280; Merlin, *Rép.*, v° *Adjoint*, n° 5; Pigeau, *Comm.* 1, 174; Berriat, 199, note 20; Boncenne, 2, 115.

Ainsi, la signification d'un arrêt d'admission dans l'intérêt d'une commune, est valablement formulée *à la requête du maire de*...., en sa qualité, encore qu'elle n'énonce ni le nom, ni le domicile de l'officier municipal, ni qu'elle a été faite par l'adjoint remplissant les fonctions du maire alors suspendu. Cass. 12 sept. 1809, P. 7, 833.—Même décision pour un agent du trésor. Besançon, 11 janv. 1810, P. 8, 28. — V. *Appel*, n° 408.

80. Toutes les fois qu'un particulier ou un administrateur quelconque doit être autorisé à former une demande, il faut que

cette autorisation soit mentionnée dans l'exploit : le défendeur n'est pas tenu de répondre à celui qui n'a pas qualité pour l'actionner. — V. *Ajournement*, n° 9; *Commune*, n° 38.

81. S'il y a plusieurs demandeurs, *les noms* de chacun d'eux doivent être énoncés : la raison est la même, par rapport au défendeur, que dans le cas du numéro précédent; d'ailleurs, en France *on ne peut plaider par procureur;* il faut que chacun des demandeurs soit en cause. Pigeau, 1, 179; Carré, n° 287. — L'ajournement est donc nul au regard des demandeurs, dont les noms ont été omis, et qui n'ont été désignés que sous la qualification de consorts. Pigeau, 1, 179, note. — V. *Cassation*, n° 266. — Ainsi une assignation donnée au nom d'une personne décédée ou au nom des héritiers collectivement sans aucune désignation individuelle, n'est pas valable. Aix. 8 fév. 1839 (Art. 1413 J. Pr.).

82. De même la demande formée à la requête de *Paul* et de *ses* cohéritiers, en remboursement d'une somme prêtée par leur auteur, ne produirait aucun effet vis-à-vis des cohéritiers de *Paul*.

83. Si même le demandeur dont le nom se trouve indiqué n'avait pas qualité pour agir isolément, si, par exemple, il s'agissait d'un exploit signifié à la requête de *tel* syndic d'une faillite et de *son collègue* (C. comm. 465), l'acte serait nul pour le tout.

84. Mais l'exploit serait valable, en ce qui concerne le demandeur dénommé, s'il avait, dans la chose réclamée, un droit déterminé, qui lui permît d'agir isolément. Rennes, 17 juill. 1816, P. 13, 550; Carré, n° 288.—Ainsi, dans le cas du n° 82, *Paul* aurait le droit de demander sa portion virile dans la dette réclamée à sa requête et à celle de ses cohéritiers non dénommés.

85. S'il y a solidarité ou indivisibilité, l'exploit peut profiter aux demandeurs dont les noms ont été omis et à l'égard desquels il est en général réputé non avenu; mais cette conséquence, qui au premier abord paraît bizarre, tient uniquement à la nature spéciale des obligations solidaires ou indivisibles. L'exploit est bien en effet considéré comme n'ayant pas été fait à la requête du demandeur non dénommé, mais comme il est régulier vis-à-vis de l'un des créanciers solidaires et que les diligences faites par celui-ci profitent à tous ses coïntéressés, la nullité commise par ces derniers n'est d'aucune importance. Ils se trouvent précisément dans la même position que s'ils fussent restés dans une inaction complète, mais que leur cocréancier eût conservé leurs droits par un acte fait uniquement à sa requête.

Si donc une assignation interruptive de la prescription, a été donnée à a requête de *Pierre et consorts* et que les consorts de Pierre soient ses cocréanciers solidaires, ils ne pourront pas se prévaloir de cette assignation comme y figurant personnellement,

mais ils seront recevables à l'opposer au débiteur comme un acte fait par leur coïntéressé et leur profitant aux termes de l'art. 1199. C. civ. pour couvrir une déchéance, une prescription.

86. En matière de société civile, l'assignation peut-elle être donnée à la requête de *telle* société agissant à la diligence du sieur...., son gérant? — Ou bien faut-il que les noms de tous les associés soient indiqués, à peine de nullité?

Dans ce dernier sens on dit : Les associés ne sont pas tenus solidairement entre eux; un coïntéressé non solidaire ne peut point subir personnellement une condamnation qui serait exécutoire contre ses coïntéressés. Si l'art. 69, § 6 C. pr., fait pour les sociétés de commerce une exception à la règle générale qui exige l'insertion du nom de toutes les parties dans l'exploit, aucune exception semblable n'a été introduite pour les sociétés civiles qui se trouvent dès lors soumises au droit commun. Cass. 8 nov. 1836 (Art. 602 J. Pr.); Boncenne, 2, 132. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 64. — 4670, 4958, 5367, 5656, 5845.

M. Duvergier, *Société*, répond : — Le C. pr. veut qu'en matière de société, même civile, l'assignation soit donnée devant le juge du lieu où elle est établie (art. 50, 59). Sans doute on ne saurait tirer de cette seule disposition la conséquence qu'il est permis au gérant de représenter la société devant les trib. Cependant il en résulte que le législateur a considéré la société comme un être moral, ayant une existence civile, et un domicile spécial distinct de celui de tous les associés; or, de là, à décider que le gérant a le pouvoir d'ester en justice au nom de la société, il n'y a qu'un pas. L'art. 69 ne range pas les sociétés civiles comme les sociétés de commerce, au nombre des êtres collectifs qui peuvent être assignés en la personne de leur gérant; mais l'analogie est évidente, et ici la maxime *ubi eadem ratio ibi idem jus*, doit être appliquée préférablement à celle *qui de uno dicit, de altero negat*. Vainement oppose-t-on que l'associé civil qui aura agi en justice et qui aura été condamné ne sera tenu des condamnations que pour sa part; car en exigeant que tous les membres de la société figurent personnellement dans l'instance, on ne procure aucun avantage à leur adversaire : il ne peut jamais obtenir qu'une condamnation qui, bien que prononcée contre tous ceux qui forment l'être collectif, se divise proportionnellement entre chacun d'eux. — Craint-on que cet adversaire n'éprouve des difficultés d'exécution et ne puisse parvenir à connaître les associés contre lesquels les condamnations auront été prononcées, ou du moins à quel domicile les rencontrer? C'est là un danger imaginaire. Lorsqu'un procès s'engage, qu'un individu s'y présente comme administrateur d'une société, on a le droit de lui demander la justification de la qualité qu'il

prend, on peut exiger de lui la production de l'acte constitutif de la société, et la preuve que la société n'a pas été dissoute par le décès de l'un de ses membres. Ainsi point d'inconvénient véritable à assimiler, dans le cas dont il s'agit, les sociétés civiles aux sociétés commerciales; au contraire, un avantage évident résulte de ce que les parties étant réduites à deux, les frais de procédure diminuent; on évite les significations multipliées, on n'est pas exposé aux lenteurs que peut entraîner l'éloignement du domicile de quelque associé; enfin on diminue les chances de nullité qui s'accroissent en proportion du nombre des actes qu'on est obligé de faire. Un coïntéressé ne peut en matière divisible et non solidaire, ni agir seul au nom de ses coïntéressés, ni subir personnellement une condamnation qui serait exécutoire contre eux. Mais des associés forment un être collectif, ayant ses droits, ses intérêts, son existence, son domicile à part, et qui, par conséquent, peut et même doit avoir un représentant légal; lorsque l'administrateur d'une société plaide pour elle, il n'est point le mandataire des associés, il est le représentant de l'être moral formé par leur réunion. — V., dans le même sens, Troplong, *Société*, 2, n° 694. Paris, 6 mars 1849 (Art. 4444 J. Pr.)

Ce système offre, sans doute, de grands avantages, sous le double rapport de l'économie des frais et de la rapidité de la procédure, mais il est plus régulier et plus prudent de se conformer à la doctrine de la C. de cassation. Les sociétés commerciales sont soumises à des conditions de publicité, d'organisation et de garantie qui ne sont point imposées aux sociétés civiles. L'être moral chez ces dernières existe bien dans les rapports des associés entre eux, mais non à l'égard des tiers.

Il a été jugé que l'assignation signifiée à la requête du directeur d'une compagnie d'assurances ou d'une réunion d'assureurs, poursuites et diligences de leur gérant, seul désigné par son nom, est nulle, si elle n'indique pas les noms de ceux des membres de cette compagnie qui ont pris seuls le risque, en signant individuellement la police sans aucune solidarité entre eux. Aix, 23 déc. 1837 (Art. 1086 J. Pr). — V. Cass. 27 déc. 1848, Art. 4293.

87. De la maxime *nul en France ne plaide par procureur, si ce n'est le Roi*, faut-il conclure qu'il y ait nullité dans l'ajournement donné *à la requête du mandataire* agissant pour son mandant (dont il indique les noms, la profession et le domicile), au lieu de l'être *à la requête du mandant*, poursuites et diligences du mandataire?

Pour l'affirmative on dit : La règle *nul en France*, etc. a toujours été d'ordre public. Elle tend à maintenir la dignité des tribunaux qui représentent le chef de l'État dans un des plus beaux attributs de la souveraineté : celui de rendre la justice aux peuples. Les citoyens ne doivent pas dédaigner de comparaître

en jugement par eux-mêmes, et en leur propre nom pour demander respectueusement décision sur leurs affaires. Elle a pour but de prévenir des contestations ultérieures, en ce que les trib. n'étant pas dans l'usage de vérifier les pouvoirs de ceux qui se présentent pour autrui, ni de les insérer dans leurs minutes, il s'ensuit qu'après un laps de temps considérable, soit que la procuration ait été perdue ou malicieusement supprimée, une partie pourrait désavouer ses mandataires, et faire revivre un procès solennellement terminé. L'art. 69 indique avec précision ceux qui peuvent se faire représenter en jugement par autrui; d'où il résulte que ceux qui ne sont pas désignés dans cet article ne peuvent jouir du bénéfice qu'il accorde. La loi n'empêche pas l'absent de soutenir ses droits à l'égal de tout autre, et d'ester en jugement sur les poursuites et diligences d'une personne de son choix. Elle empêche seulement d'intituler les actes au nom d'un tiers non intéressé. C'est donc aux avoués et aux huissiers à s'assurer, sous leur responsabilité, de l'existence et de la légitimité des pouvoirs du mandataire qui les charge d'intenter une action ou d'y défendre. Mais si le mandataire était admis à procéder comme représentant le mandant, ce seraient alors les trib. qui devraient s'enquérir de la validité du mandat; et de cette manière, ils consumeraient en pure perte un temps précieux, ils accroîtraient sans nécessité le volume des feuilles d'audience: ils obligeraient les parties à des frais d'expédition très-onéreux. Enfin, ils porteraient eux-mêmes atteinte au respect qui leur est dû, en ne soumettant pas les parties personnellement aux ordres de la justice. Aix, 18 fév. 1808, P. 6, 518; Rennes, 23 avr. 1811, P. 9, 280; Rome, 6 juill. 1811, P. 9, 445. — Dans la 1re espèce, le mandataire avait donné copie de la procuration en tête de l'exploit. — Dans la dernière, l'intervention d'un individu se prétendant agent du prince de Savoie fut rejetée.

Pour la négative, on répond : La maxime *personne en France*, etc., ne signifie rien autre chose, si ce n'est qu'au Roi seul appartient le droit de ne pas figurer en nom devant la justice, et d'être représenté par un fonctionnaire investi, à cet effet, d'un mandat légal qu'il n'est ni besoin de formuler, ni d'exhiber. Aucune loi ne défend de confier à un tiers la direction du procès, le choix de l'avoué. Les condamnations devront être prononcées contre le mandant. Son nom, sa demeure, sa profession sont connus, par conséquent, le but de l'art. 61 est rempli : faire une distinction entre ces expressions : *à la requête de A... mandataire de B...*, et celles-ci *à la requête de B..., poursuites et diligences de A...* n'est-ce pas pure subtilité? Rennes, 17 déc. 1812, P. 10, 901; 6 août 1813, P. 11, 610; 16 janv. 1818, P. 14, 581; Carré, n° 290; Berriat, 215, note 9; Boncenne, 2, 128; Boitard, 1, 242.

Quant à nous, il nous semble qu'il y a ici autre chose qu'une

difficulté de mots, mais tout à la fois une question de responsabilité et de désaveu. — Lorsque l'officier ministériel déclare agir à la requête de B..., poursuites et diligences de A..., il est *présumé* avoir reçu un mandat de B...; l'adversaire ne peut exiger aucune justification de ce mandat; le jugement que ce dernier obtiendra contre B... obligera ce dernier, sauf à lui à exercer une action en *désaveu* (— V. ce mot) contre l'officier ministériel, qui aura lui-même un recours contre A..., dans le cas où il aurait été chargé par A... sans mandat de B... — Au contraire, si l'exploit est formulé à la requête de A... mandataire de B., l'officier ministériel n'est plus présumé avoir reçu un mandat de B..., l'adversaire peut se refuser à plaider, jusqu'à ce que l'avoué déclare qu'il occupe pour B... Le jugement que l'adversaire obtiendrait en l'absence de cette déclaration préalable ne serait pas obligatoire contre B...; il ne serait pas nécessaire pour B... d'intenter une action en désaveu contre l'officier ministériel. — Mais le jugement obtenu contre le défendeur sur un semblable ajournement, ne pourrait être attaqué par lui, s'il n'avait pas critiqué la procédure. — V. *Cassation*, n° 222

Les mêmes distinctions s'appliquent aux autres exploits.

L'appel interjeté par un individu tant en son nom personnel que comme agissant pour une autre partie coïntéressée, a été déclaré profiter à cette dernière, attendu que, loin de désavouer l'appelant, elle avait pris des conclusions en son nom dans l'instance. Nancy (M. Troplong, avocat général), 28 juin 1829, S. 29, 346. — Ainsi jugé dans une espèce où la ratification de cette partie (d'un cohéritier), n'était survenue que depuis l'expiration du délai d'appel. Angers, 22 mai 1817, S. 19, 181.

88. Un exploit peut être formulé *à la requête* du commissionnaire ou du consignataire d'un bâtiment ou de la cargaison. Arg. C. comm. 91; Rennes, 9 juin 1817, P. 14, 274. Ils agissent en leur propre nom ou sous un nom social : ils ne sont pas obligés de faire connaître les noms des commettants; mais alors ils s'obligent personnellement envers les tiers qu'ils poursuivent, sauf recours contre les commettants s'ils ont agi dans les bornes du mandat de commission. — V Aix, 29 janv. 1843, D. 45, 126.

ART. 2. — *Profession du requérant.*

89. La profession du requérant doit être indiquée à peine de nullité. C. pr. 61. — C'est afin de le distinguer des autres personnes qui peuvent porter les mêmes noms et avoir le même domicile.

90. La mention que l'exploit e t fait à la requête d'une société dont la raison sociale est énoncée, indique toujours qu'il s'agit d'une société de commerce et implique la profession de commerçant; ce qui dispense de l'exprimer. Motifs, Rennes, 29 janv. 1817, D. 7, 728.

91. La désignation de la profession du requérant n'est pas aussi rigoureusement exigée dans l'acte d'apple que dans l'ajournement. — *Même arrêt.* — V. *Appel*, nos 408 et suiv. — La même Cour a d'ailleurs considéré la profession comme suffisamment indiquée par la mention suivante : *à la requête du sieur Louis Hervé et compagnie.* Dans l'espèce, il est vrai, les appelants étaient banquiers, et les actes réitérés de la procédure de première instance n'avaient pu laisser ignorer leur profession.

92. L'omission de la profession du requérant a encore été considérée comme réparée : — soit par la signification simultanée d'un autre exploit, ou de pièces contenant l'indication de la profession. Nîmes, 5 août 1810, S. 14, 133; — soit par les actes subséquents de la procédure. Limoges, 5 fév. 1817, P, 14, 61.—La profession du requérant omise dans l'ajournement, était indiquée dans le jugement par défaut et dans la signification du jugement, et la nullité avait été demandée pour la première fois dans l'acte d'opposition.

93. Est également valable l'exploit d'appel qui ne donne aucune profession à l'appelant, si effectivement celui-ci n'en a aucune reconnue. Besançon, 8 déc. 1808; Rouen, 9 déc. 1813, P. 7, 245; 11, 825. — Toutefois il est prudent dans ce cas de déclarer que le requérant est sans profession. Boncenne, 2, 117.

94. Il n'y a pas non plus nullité lorsque l'appelant n'a qu'une profession insignifiante et momentanée; si d'ailleurs, en s'abstenant de mentionner la profession, on n'a fait que suivre les errements de première instance, l'intimé n'ayant alors indiqué la profession de l'appelant, ni dans l'exploit introductif de la demande originaire, ni dans les qualités du jugement fournies par lui. Besançon, 8 déc. 1808, P. 7, 245.

95. Une erreur sur la profession du demandeur ne vicie pas l'ajournement, si cette fausse désignation n'a pu tromper le défendeur sur la véritable personne qui l'assignait. Nancy, 20 juin 1824; Bruxelles, 26 janvier 1830; Cass. 26 avr. 1830, P. 18, 813; 23, 411; Carré, 1, 151.

96. Il ne faut pas confondre les expressions *profession* et *qualité*; ce dernier mot s'applique à toutes les conditions de la vie sociale : la loi ne prescrit que la mention de la *profession*; elle n'oblige donc pas le demandeur qui est sans profession à énoncer sa qualité de propriétaire ou de rentier, etc.; mais il est plus prudent de l'indiquer. — V. *sup.*, n° 93.

97. Si le demandeur a plusieurs professions ou qualités, s'il est marchand ou propriétaire, par exemple, l'indication de l'une ou de l'autre suffit. Paris, 20 déc. 1809, 17 août 1810, S. 14 128; Poitiers, 26 nov. 1824, P. 18, 1148; Cass. 6 avr. 1830, D. 7, 740; Berriat, 199, note 20.—A moins que chacune de ces qualités

ne lui donne des droits et des intérêts distincts dans la même cause. Arg. Liége, 31 juill. 1811, P. 9, 509.

98. Avant la loi du 15 mai 1850, quand l'exploit concernait un patentable, il fallait énoncer celle du requérant avec désignation de la date, du numéro, et de la commune où elle avait été délivrée, et ce, non pas à peine de nullité de l'exploit, comme sous l'empire de la loi du 23 août 1796 (6 fruct. an 4), mais à peine d'une amende tant contre les particuliers sujets à patente que contre l'officier ministériel. L. 7 mai 1844, art. 29.

ART. 3. — *Domicile du requérant.*

99. La mention du *domicile* du requérant est exigée, à peine de nullité. C. pr. 61; — Afin, dit Rodier, *Commentaire*, 13 que la partie assignée connaisse parfaitement par qui, et de la part de qui, elle a été assignée, et qu'elle puisse sans délai et sans perquisition faire les réponses, offres et protestations qu'elle avisera, même sans s'en prendre à l'huissier s'il y a lieu.

100. Conséquemment, l'indication d'un domicile élu ne dispense pas de l'indication du domicile réel. Thomine, p. 157; Boncenne, 2, 119. — V. toutefois *inf.*, n° 386.

101. La jurisprudence est ici beaucoup plus sévère sur les équipollents : la mention du domicile réel a un autre but que la désignation plus certaine du demandeur. — V. *sup.*, n° 99.

102. Est nul l'exploit énonçant que le requérant réside momentanément dans un hôtel garni; — ou qu'il est médecin à tel corps d'armée, mais sans indication du véritable domicile. Bruxelles, 27 mars 1807, P. 5, 764.

103. La qualification d'employé dans les hôpitaux militaires de la Martinique, quoique cette colonie n'eût que deux établissements de ce genre, dans l'un desquels seulement le demandeur exerçait des fonctions, n'a pas été considérée comme une indication suffisante de son domicile. Grenoble, 28 avr. 1818.

104. Jugé, au contraire, que celui qui, par suite de son emploi aux armées, n'a pas de domicile actuel en France, peut indiquer, dans un acte d'appel, son domicile chez un ami ou mandataire résidant en France. Paris, 4 février 1811, P. 9, 76.

105. Le citoyen appelé à des fonctions temporaires ou révocables est présumé conserver son ancien *domicile*, s'il n'a pas manifesté d'intention contraire. — V. ce mot, n° 29. — Ce domicile doit être, à peine de nullité, indiqué dans l'exploit.

106. Jugé qu'un acte respectueux n'est pas nul, quoiqu'il ne contienne pas l'indication de la véritable résidence de l'enfant à la requête duquel il est notifié. Douai, 5 sept. 1835 (Art. 202 J. Pr.).— *Contrà*, Paris, 16 oct. 1856 (6246).

107. Le domicile doit être indiqué en termes clairs : la mention contiendra le nom du village, de la commune et même du canton dont il dépend, si le demandeur habite à la campagne ; la rue et même le numéro, s'il habite dans une ville.

108. Il convient du moins d'énoncer l'arrondissement ou la mairie, autrement, le but que la loi s'est proposé, en exigeant la mention du domicile, ne serait pas rempli (— V. *sup.*, n° 99). La remise de l'exploit au maire ou à l'adjoint, prescrite dans certains cas (— V. *inf.*, Sect. III), indique une relation nécessaire entre la mairie et le domicile.

109. Conséquemment, on a annulé, 1° l'exploit portant que le requérant est domicilié dans sa maison d'habitation sans désigner le lieu où était située cette maison. Riom, 9 nov. 1808, P. 7, 193 ; — 2° l'acte d'appel fait à la requête de Louis-Ernest, comte de Marconnay, lieutenant au 4e régiment de la garde royale, *domicilié et demeurant à Paris :* Cette ville est divisée en douze arrondissements ou mairies. Poitiers, 13 août 1824, S. 25, 337 ; Boncenne, 2, 120. — Au contraire, on a validé la demande en péremption d'instance, portant que le requérant était domicilié à Paris, sans désignation de rue et de numéro. Montpellier, 4 mai 1825, S. 25, 301. — Même décision à l'égard d'un acte d'*appel*. Bourges, 26 juill. 1826, S. 27, 254 (— V. ce mot, n° 411). Mais ces deux derniers arrêts ne doivent pas faire jurisprudence. — V. Paris, 21 oct. 1846, Art. 3511.

Toutefois, si la demande était formée à la requête d'un banquier connu, comme M. Laffitte, M. Rothschild, etc., l'indication de leur domicile à Paris paraîtrait suffisante.

110. On a validé une assignation donnée à la requête, — 1° d'un fonctionnaire (d'un juge) qui, d'après l'art. 107 C. civ., était domicilié de droit dans le lieu où il exerçait ses fonctions. Gênes, 8 juill. 1809, P. 7, 673. — 2° D'un sieur......., notaire à ...... Grenoble, 3 janv. 1820, P. 15, 667.

111. Mais la mention du domicile n'est pas remplacée par l'indication de fonctions publiques révocables, qui n'emportent pas translation du domicile dans le lieu où elles sont exercées.

112. Ainsi jugé à l'égard d'un juge de paix. Nîmes, 18 janv. 1837 (Art. 833 J. Pr.). — d'un maire. Cass. 21 fév. 1826 ; Poitiers, 18 juin 1830, S. 26, 404 ; 30, 217. — Mais depuis l'art. 4, loi du 21 mars 1831, le maire devant avoir son domicile *réel* dans la commune, l'énonciation de sa qualité suffit. Chauveau, n° 296 *bis*.

113. Si le fonctionnaire, au lieu d'agir dans son intérêt personnel, agit comme représentant un établissement public, l'indication de son domicile n'est pas nécessaire. Lyon, 1 déc. 1823. Cass. 7 mai 1829, P. 22, 984 ; — *Contrà*, Lyon, 8 juill. 1823, P. 18, 19. — V. *sup.*, n° 79.

114. Est valable l'assignation donnée à la requête d'une personne qui a son domicile de droit chez une autre, conformément aux art. 108 et 109 C. civ., lorsque le domicile de cette dernière est indiqué. — Ainsi jugé à l'égard d'une femme mariée. Cass. 23 déc. 1819, S. 20, 162.

On est dans l'usage d'énoncer le domicile de fait, lorsqu'il est distinct du domicile de droit.

115. La seule indication de la résidence de la femme est même suffisante, lorsqu'elle plaide en *séparation de corps* (— V. ce mot.) — ou en nullité de mariage; si elle se disait domiciliée chez le mari, ce serait reconnaître l'existence du mariage qu'elle attaque.

116. L'expression *domicilié à...* est valablement remplacée, 1° par celle *demeurant à...*, s'il est constant que le domicile soit au même lieu; cette dernière est même la plus usitée. Elle renferme l'idée d'une demeure fixe et habituelle bien différente d'une simple résidence. Rennes, 1er juin 1811, P. 9, 73; Cass. 28 juill. 1818, S. 18, 367; Pigeau, 1, 180, note; Carré, n° 300. — *Contrà*, Gênes, 5 août 1808, P. 7, 328; Liége, 13 juill. 1814, P. 12, 314; Berriat, 199, n° 21. — D'ailleurs, dans la pensée des rédacteurs du Code, les mots *demeure* et *domicile* paraissent avoir eu le même sens. Arg. C. pr. 59, 68, 69, 73, 74 combinés; Boncenne, 2, 125.

117. 2° Par celle *habitant à...*, qui exprime l'idée d'un domicile fixe et d'une demeure habituelle. Cass. 23 déc. 1819, S. 20, 163. — *Contrà*, Berriat, 199, n° 21.

118. 3° Par celle *établi à.* — V. *Appel*, n° 411.

119. Il en serait autrement de l'expression *résidant à...*

120. On a annulé : — 1° l'exploit fait à la requête d'un tel, de telle commune. Turin, 24 avr. 1810, P. 8, 268. — V. d'ailleurs *domicile*, n° 93.

121. 2° L'exploit énonçant que le requérant est marchand *patenté par acte délivré à...*, encore que le lieu où la patente a été délivrée soit celui de son domicile. Bruxelles, 7 déc. 1818, P. 14, 107.

122. Du reste, l'omission de l'indication du domicile du requérant ou la fausse énonciation n'entraîne plus la nullité, si l'exploit se trouve accompagné d'autres actes ou pièces qui relatent et fassent suffisamment connaître le domicile que le défendeur a intérêt à ne pas ignorer. Cass. 18 fév. 1828; Nîmes, 5 août 1812; Cass. 26 avr. 1830, P. 21, 1177; 10, 628; 23, 411. — *Contrà*, Bourges, 19 juill. 1822, P. 17, 517. — V. *Appel*, n° 411. Pau, 18 mars 1845, art. 3177, J. Pr.

Jugé que l'intimé n'est pas recevable à se prévaloir du défaut d'indication du domicile de l'appelant, lorsqu'il connaissait ce domicile, spécialement lorsque ce domicile était énoncé

par la signification qu'il a fait faire lui-même du jugement peu de temps avant l'appel. Bordeaux, 10 janv. 1845 (Art. 3045 J. Pr.). — V. toutefois *Appel*, n° 412.

123. On a annulé l'exploit contenant appel d'un jugement rendu le..., et signifié à domicile le..., sans énoncer que le domicile de l'appelant était indiqué dans les qualités de ce jugement, et qu'il n'avait pas changé depuis. Cass. 9 mars 1825, D. 25, 195.

124. Dans une assignation donnée *à la requête de tel*, *poursuites et diligences de tel mandataire*, l'énonciation de la demeure de ce dernier est indifférente pour la validité de l'exploit. Carré, n° 297 (— V. *sup.*, n° 87). — Elle n'a d'utilité que pour faciliter au défendeur les moyens de traiter avec le mandataire; mais elle ne peut suppléer l'indication du domicile réel du demandeur, indispensable dans tous les cas.

125. Une déclaration mensongère équivaut à l'omission de l'indication du domicile et entraîne nullité : Rennes, 27 janv. 1819, P. 15, 42.

§ 3. — *Noms, demeure et immatricule de l'huissier.*

126. L'énonciation des noms, demeure et immatricule de l'huissier est prescrite, *à peine de nullité*. C. pr. 61. Elle est nécessaire pour faire connaître à la partie à qui l'exploit est signifié si le signataire de l'acte est véritablement huissier, et s'il est capable de faire la signification. — V. *inf.*, sect. III, § 1.

127. *Noms*. Cette indication dans le corps de l'acte *peut* être remplacée par la signature lisible de l'huissier. Rennes. 22 août 1810, P. 8, 553; — mise au bas de l'original et de la copie Thomine, 1, 159. — Il est prudent de mentionner les noms et prénoms de l'huissier dans le contexte de l'acte. Surtout s'il y a plusieurs huissiers du même nom dans le même arrondissement.

128. *Demeure*. Cette mention est exigée, afin que le défendeur puisse prendre des informations auprès de l'huissier, ou lui faire des propositions d'arrangement.

129. La mention *domicilié à*... satisfait au vœu de la loi. — Cass. 10 août 1813, P. 11, 621. — V. *sup.*, n° 116.

130. La nullité de l'exploit ne peut pas être demandée pour omission de l'indication de la demeure de l'huissier, lorsque d'autres énonciations empêchent de se méprendre sur l'identité et la capacité de l'huissier. Lyon, 12 fév. 1835 (Art. 56 J. Pr.).

Ainsi jugé à l'égard d'un acte d'appel, notifié par le même huissier qui avait signifié le jugement de 1re instance. Cass. 13 [illegible]. 1837 (Art. 811 J. Pr.).

131. *Immatricule* se dit de l'inscription du nom de l'huissier

au tableau de la corporation des huissiers admis par un trib. à exercer leurs fonctions dans son ressort. — L'énonciation de l'immatricule, rapprochée des noms, prouve que l'huissier a réellement cette qualité, et que l'ajournement n'a point été signifié hors du ressort du trib. près lequel il exerce ses fonctions.

132. L'immatricule est suffisamment énoncée lorsque l'huissier indique le trib. près lequel il exerce ses fonctions. Il n'est pas nécessaire de dire qu'il y est immatriculé. Cass. 12 mai 1813, P. 11, 360; Rennes, 4 août 1827, S. 27, 250; Cass. 5 déc. 1836 (Art. 649 J. Pr.); Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Assignation*, § 5; Pigeau, 1, 177; Carré, 1, 157, note 1. — La formule généralement adoptée, est celle-ci : *Huissier près le tribunal de...*

133. L'omission de la qualité d'*huissier* a pu être remplacée : — 1° par la qualité d'*audiencier*. Lyon, 29 août 1825, D. 26, 67. — 2° Par celle d'*officier ministériel* près tel trib., à une époque antérieure à la réorganisation des avoués. Paris, 6 flor. an 10, P. 2, 552; Cass. 9 frim. an 11, D. 7, 732.

134. Mais si rien dans l'acte n'annonce que la personne qui a fait et signé l'exploit soit huissier, il y a nullité. Rennes, 7 fév. 1810, P. 8, 86.

135. Les énonciations relatives à l'immatricule ne doivent pas nécessairement être écrites par l'huissier. Il se les approprie par sa signature. Cass. 13 avr. 1831, D. 31, 140; Carré, *ib.* — *Contrà*, Riom, 4 juill. 1829, S. 30, 225. — V. *inf.*, n° 139.

136. L'immatricule peut contenir des abréviations, pourvu qu'elle ne cesse pas d'être claire et bien exacte.

137. Une erreur dans l'énonciation de l'immatricule, équivaut à une omission. Lyon, 16 janv. 1811, P. 9, 34.

138. L'énonciation de la *patente* était prescrite, à peine d'une amende contre l'huissier. Mais cette obligation n'existe plus. — V. ce mot.

139. L'exploit peut être écrit par un autre que par l'huissier. Bourges, 9 fév. 1829. — Mais il faut à peine de nullité qu'il signe l'original et la copie. La signature apposée au moyen d'un procédé autographique est nulle. Cass. 10 janv. 1850. D. 50, 5, 216.

§ 4. — *Noms et demeure de la personne contre qui l'on agit.*

140. L'exploit doit énoncer les noms et demeure de la personne contre qui l'on agit, à peine de nullité. C. pr. 61; — afin qu'elle sache si c'est bien elle que l'exploit concerne.

141. *Noms.* Ce qui comprend le nom de famille et les prénoms. Boncenne, 2, 111. — V. *sup.*, n° 70. — Toutefois, l'indication des prénoms n'est pas indispensable : ils peuvent être ignorés

du demandeur. Liége, 31 juill. 1811, P. 9, 509; Carré, art. 61; Pigeau, *Comm.*, 1, 177.

142. Par les mêmes motifs, l'erreur dans les prénoms de l'assigné ne vicie pas l'ajournement, lorsque d'autres circonstances font reconnaître l'individu que l'on a voulu appeler en justice. Liége, 19 fév. 1812, D. A. 7, 734.

143. L'indication du nom de famille n'est même pas nécessaire, lorsqu'il s'agit d'actes signifiés ou laissés à des fonctionnaires publics en leur *qualité*. Cette dernière mention est suffisante. — Ainsi, est valable l'exploit laissé ou notifié à M. le maire de la commune de..... Montpellier, 4 fév. 1811, P. 9, 78; Bourges, 3 janv. 1827, D. 32, 28.

144. Les sociétés commerciales sont assignées dans les mêmes qualités que celles dans lesquelles elles doivent procéder en poursuivant. — V. *sup.* n° 90.

145. L'énonciation des prénoms de l'intimé dans la copie de l'exploit, à l'endroit où le requérant déclare interjeter appel, peut être complétée par l'indication du nom de famille de cet intimé, à l'endroit où l'huissier déclare lui donner assignation à comparaître. Besançon, 21 mai 1810, P. 8, 321.

146. N'est pas nulle l'assignation devant la chambre civile de la C. cass., donnée au défendeur sous un nom qui n'est pas le sien, si l'erreur se trouve dans les qualités de l'arrêt attaqué, signifié par le défendeur. Cass. 3 fév. 1835 (Art. 6 J. Pr.).

147. Jugé que l'omission du nom du défendeur se trouve suppléée par la désignation du degré de parenté qui existe entre le défendeur et la personne à laquelle l'huissier laisse copie de l'exploit. Toulouse, 3 déc. 1842 (Art. 2428 J. Pr.).

148. *Demeure.* La loi ne se sert pas du mot *domicile*, comme pour le cas du demandeur (— V. *sup.* n° 99) : c'est que ce dernier pouvant ignorer le lieu où la personne contre laquelle il agit a son domicile légal, ne doit pas être empêché de l'actionner, faute d'un renseignement qu'il ne dépend pas toujours de lui de se procurer. Rennes, 22 juill. 1814, P. 12, 328.

149. L'énonciation de la qualité d'un fonctionnaire public non révocable, remplace celle de la demeure. — Il en est autrement de l'énonciation de fonctions révocables (— *sup.* n° 111). — Toutefois, le contraire a été jugé à l'égard d'un receveur des contributions directes. Liége, 12 juin 1812, P. 10, 466.

150. L'appel notifié, par deux copies séparées, à un mari et à sa femme demeurant ensemble, est valable encore bien que la copie laissée à l'épouse au domicile de son mari ne mentionne pas la *ville* qu'habite le mari. Poitiers, 15 mars 1825, D. 25, 200. — Dans l'espèce, la femme avait pris des conclusions devant la Cour.

151. L'erreur de place ou de rue dans un commandement

peut être rectifiée par les énonciations renfermées dans la copie du jugement signifiée en tête de l'exploit. Lyon, 4 juin 1833, D. 34, 88. — Dans l'espèce le défendeur représentait l'exploit.

152. Jugé qu'il n'y a pas nullité de l'exploit, par cela seul que le numéro de la rue a été omis. Paris, 17 avr. 1809, P. 7, 498; — ou faussement indiqué. Rennes, 15 avr. 1811, P. 9, 261; Bruxelles, 12 juill. 1815, D. 7, 742. — V. toutefois *sup.* n° 107 et Paris, 21 oct. 1846, Art. 3511 et 3905.

153. On a validé : 1° l'exploit donné par un tel huissier à Paris, à tel, demeurant hors la barrière d'Enfer, sans indication de la ville où se trouve cette barrière : attendu qu'il s'agissait de la barrière d'Enfer de Paris. Cass. 3 mai 1830, S. 30, 178.

154. 2° L'exploit dans lequel l'huissier avait omis la mention du domicile du défendeur, mais dans lequel il déclarait que n'ayant trouvé personne à domicile, il avait remis la copie à M. le maire de la ville de.... Metz, 27 fév. 1822, P. 17, 154.

155. L'exploit signifié à un domicile élu doit-il indiquer le domicile réel ou la demeure du défendeur? — V. *inf.*, n° 386.

156. La remise de l'exploit par l'huissier au défendeur, parlant à sa personne, ne dispense pas de l'obligation d'indiquer la demeure du défendeur. Boncenne, 2, 194.

Cependant la Cour de Bruxelles a décidé (le 24 janv. 1821, P. 16, 334) qu'un acte d'appel signifié à personne était valable bien qu'il n'énonçât pas la demeure de l'intimé, si du reste celle-ci y était clairement désignée ; mais il est à remarquer que cette demeure se trouvait énoncée dans le jugement qui était relaté dans l'acte d'appel. — V. Bordeaux, 13 déc. 1849 (4579).

157. La sommation de produire, faite au domicile élu chez un avoué en la personne de son successeur, est nulle si elle n'exprime pas formellement qu'elle a été notifiée en l'habitation de l'avoué chez lequel il a été élu domicile, où à sa personne. Grenoble, 24 août 1830, D. 31, 108. — V. *Ordre*.

158. La profession du défendeur n'a pas besoin d'être mentionnée. Elle peut être ignorée du demandeur : le mot profession qui existait dans le projet a été supprimé à dessein lors de la rédaction définitive. Boncenne, 2, 110. — V. Art. 4034 J. Pr.

159. Le créancier qui poursuit les héritiers de son débiteur n'est pas non plus forcé, à peine de nullité, d'énoncer cette qualité d'héritier dans les actes de poursuite. Bruxelles, 14 mars 1833, D. 34, 132.

§ 5. — *Mention de la personne à laquelle copie de l'exploit est laissée, et du* VISA.

160. La loi exige, à peine de nullité, que l'huissier mentionne la personne à laquelle copie de l'exploit est laissée. C. pr. 61 —

Il faut donc indiquer non-seulement que la copie a été laissée (*la pose de la copie*), mais encore à quelle personne l'officier ministériel s'est adressé (*le parlant à*).

L'accomplissement de l'une des deux formalités précédentes ne supplée pas à l'accomplissement de l'autre.

161. Ainsi a été déclaré nul : — 1° un ajournement où l'huissier s'était borné, après l'immatricule, à faire cette mention : *ai déclaré et signifié au sieur..... parlant à sa personne*, sans rappeler qu'il avait laissé à cette personne copie de l'acte qu'il lui signifiait. Dijon, 12 déc. 1829, D. 31, 201. — *Contrà*, Grenoble, 11 août 1820, P. 16, 114; 7 fév. 1822, P. 17, 120. — Dans l'avant-dernière espèce, l'huissier avait dit avoir laissé copie au procureur général, sans mentionner qu'il l'avait remise parlant à son secrétaire.

162. 2° Un acte d'appel ainsi terminé : « j'ai audit Tourette, donné et laissé copie, en son domicile, parlant à...... » et qui n'ajoutait pas à qui l'huissier avait parlé. Grenoble, 12 janv. 1829, D. 29, 254; Rouen, 19 mars 1841 (Art. 1983 J. Pr.).

163. 3° D'autres exploits dont le *parlant à* avait été également laissé en blanc. Paris, 22 nov. 1809, P. 7, 837; Bruxelles, 11 nov. 1811, P. 9, 687; Cass. 19 juin, 3 juill. 1832, D. 32, 293, 360; Berriat, 202, note.

164. La mention du *parlant à* est essentielle.

Conséquemment, il faut, à peine de nullité : — 1° qu'elle soit constatée par l'acte même. Arg. Cass. 24 déc. 1811, P. 9, 796. — V. *sup.*, n° 31.

165. Cette omission sur la copie est une cause de nullité. Rennes, 14 mars 1820, D. 7, 778; Cass. 3 juill. 1832, D. 32, 360. — V. *sup.*, n° 30.

166. Toutefois, la mention du *parlant à* sur la copie d'un arrêt d'admission signifié à une commune en la personne de son maire est valablement remplacée par le visa du maire apposé sur l'original et constatant qu'il a reçu cette copie. Dans ce cas tout spécial, le défendeur reconnaît par son visa que c'est à lui-même que l'huissier s'est adressé. Cass. 25 janv. 1837 (Art. 945 J. Pr.). 24 nov. 1852 (5333). — V. 5017.

167. 2° Qu'elle soit écrite à l'encre : l'écriture au *crayon* ne présente pas assez de garantie (— V. ce mot, n° 1). — *Contrà*, Chauveau, n° 308 *ter*.

Mais il ne paraît pas indispensable que la mention du parlant à soit écrite au moment même de la remise de la copie. — Dans l'usage, souvent l'huissier remplit d'avance le parlant à, sauf à le modifier, s'il y a lieu, au moment de la remise; — ou bien il ne remplit qu'à son retour le parlant à sur l'original.

168. 3° Qu'elle soit claire, précise et détaillée de manière à ne laisser aucun doute sur l'exécution de la loi.

169. Est nul, — 1° l'acte d'appel, lorsque le *parlant à* est si peu concordant dans l'original et dans la copie, qu'il y a incertitude sur la personne à laquelle la copie est laissée. Montpellier, 15 janv. 1825; Cass. 9 nov. 1826, D. 27, 45.

170. 2° L'exploit dont la copie est laissée à un *citoyen* (sans autre addition) qui s'est chargé de la faire parvenir, et qui n'a dit son nom, de ce interpellé. Cass. 25 brum. an 10; Paris, 25 nov. 1812, P. 2, 359; 10, 832.

171. 3° L'exploit dont la copie est laissée à *une femme trouvée au domicile* de la partie assignée, sans énonciation des qualités de cette femme relativement à la personne assignée. Cass. 29 therm. an 10; 24 vent. an 11; 5 therm. an 13; 20 juin 1808, P. 2, 704; 3, 196; 4, 673; 6, 754; 26 juill. 1809; 7 août 1809, P. 7, 713, 740; Berriat 202. — Ainsi jugé à l'égard d'un protêt. Bordeaux, 19 août 1840 (Art. 1876 J. Pr.).

172. *Quid* si l'exploit porte que la copie a été laissée *à un domestique*, sans énoncer que ce domestique est attaché au service du défendeur? — Selon M. Carré, la contradiction qui semble exister entre les nombreux arrêts rendus sur cette question n'est qu'apparente; ceux qui se sont prononcés pour la validité des significations ont statué dans des espèces où il était dit que la copie avait été remise à *une servante-domestique*; ces deux mots réunis n'auraient point le même sens que chacun pris isolément et indiqueraient une domestique faisant partie de la maison : dès lors les rapports entre la personne qui s'était chargée de la copie et celui qu'elle concernait auraient été bien connus. — Mais d'abord cette différence ne se retrouve pas dans tous les arrêts qui ont jugé la question. — Ensuite lorsque l'huissier déclare qu'il a laissé la copie à un domestique trouvé au domicile du défendeur, on doit, ce nous semble, présumer que ce domestique est attaché au service de celui chez lequel il est rencontré et l'exploit doit être réputé valable jusqu'à preuve contraire. — Tout au plus pourrait-on mettre à la charge du requérant la preuve que la personne à laquelle la copie a été remise était bien domestique du défendeur.

On a déclaré valable l'exploit laissé *parlant* à une servante (*Contrà*, Cass. 15 fév. et 28 août 1810, S. 10, 206 et 304, Bourges, 17 nov. 1828, S. 29, 55) *domestique au domicile* de la partie. Cass. 22 janv. 1810, P. 8, 51; — Ou à des filles de confiance trouvées au domicile de l'intimé et qui, sommées de le faire, ont refusé de se nommer. Rennes, 26 avril et 18 août 1810, P. 8, 270, 541. — *Contrà*, Cass. 4 nov. 1811, P. 9, 677; — Ou au portier de la maison. Rouen, 5 janv. 1814, P. 12, 10.

173. Peu importerait du reste que l'exploit relatât que la co-

pie a été remise, 1° *aux domestiques* de la partie assignée, sans indiquer plus spécialement à quelle personne elle a été laissée. Cass. 14 déc. 1815, D. 7, 783, — 2° à une des servantes domestiques du défendeur. Cass. 15 janv. 1833, D. 33, 142; — 3° à une femme qui a refusé de dire son nom, mais qui a déclaré être au service de l'assigné. Poitiers, 13 juin 1822, D. 12, 353; — 4° à son portier. Besançon, 12 fév. 1810, P. 8, 97. — V. *Effet de commerce*, n° 149; 5° à un homme au service de la partie. Cass. 16 nov. 1841 (Art. 2082 J. Pr.), — 6° à N... représentant de M. N... Toulouse, 29 juin 1842 (Art. 2298 J. Pr.).

174. Il suffit, en général, que l'huissier, sans énoncer le nom de la personne qui reçoit la copie, l'indique par sa qualité ou par ses rapports avec la partie assignée. Bruxelles, 15 fév. 1832, D. 33, 241; Cass. 19 déc. 1826, D. 27, 98; 15 janv. 1833, Dev. 33, 81; Bordeaux, 24 août 1831, Dev. 32, 198; Riom, 11 janv. 1837; Toulouse, 3 déc. 1842 (Art. 980 et 2428 J. Pr.); Carré, art. 68, n° 362; Thomine, n° 92.

175. A l'inverse, jugé que la mention dans un exploit que la copie a été laissée à telle personne qu'il nomme, sans indiquer d'ailleurs ses rapports avec l'assigné, remplit le vœu de la loi, s'il est reconnu au procès que cette personne avait qualité pour recevoir l'acte. Paris, 3 janv. 1809, D. 7, 809; Cass. 23 janv. 1810, D. 7, 809; 9 janv, 1811; D. 7, 809, Carré, *ib.* — *Contrà*, Montpellier, 6 fév. 1811, P. 9, 84.

176. On a également validé un exploit signifié à deux frères habitant le même domicile, encore que l'huissier, par erreur, eût qualifié la personne à qui il avait remis l'exploit, de fille de celui dont elle était la nièce, et de nièce de celui dont elle était la fille. Caen, 15 janv. 1827, P. 21, 50.

177. Jugé au contraire qu'il y a nullité : — 1° Lorsque le *parlant à* indique qu'il a été remis au fils de l'assigné s'il est prouvé que celui-ci n'a point de fils. — V. toutefois *inf.* n° 273.

178. 2° Lorsque l'exploit est donné ainsi : à tel et à son épouse *parlant à sa personne* : on ne sait pas auquel des deux époux la copie a été laissée. Liége, 8 déc. 1814, P. 12, 480; Bourges, 21 mars 1823, P. 17, 987; — Ou lorsque l'exploit mentionne que la copie a été laissée à deux assignés en parlant à *leurs personnes*. Lyon, 13 janv. 1825, P. 19, 50; — à moins que les autres énonciations de l'exploit ne lèvent le doute. Cass. 21 déc. 1840 (Art. 1902, J. Pr.). — V. 25 fév. 1842, Art. 2742.

179. Est encore nul l'exploit dont l'original ne mentionne pas que le domestique (ou la femme du défendeur, Montpellier, 3 déc. 1810, P. 8, 675) à qui la copie a été laissée, a été trouvé au domicile de l'ajourné. Bruxelles, 27 juin 1810; Rennes, 28 déc. 1812, P. 10, 925; 16 avr. 1813, P. 11, 301; Liége, 19 mars 1812, P. 10, 235.

180. Si le nom de la personne à qui la copie a été laissée est placé à un intervalle de plusieurs lignes du *parlant à*... de telle sorte que par son isolement et par l'ordre qu'il occupe il ne présente aucun sens, la mention est insuffisante. Bruxelles, 26 juin 1807, P. 6, 176.

181. Du reste le *parlant à* peut être écrit au commencement ou au milieu, ou à la fin de l'acte. Carré, 1, 159. — pourvu qu'il soit constaté dans l'acte même. Berriat, 203, note 34.

182. Dans la pratique (tel est l'usage à Paris et dans beaucoup d'autres lieux), l'huissier mentionne que l'énonciation qu'il fait de la personne qui a reçu la copie, est conforme aux déclarations de cette dernière. — V. *inf. Formules.*

183. L'exploit n'est pas nul parce que l'huissier a répété sur chaque copie le *parlant à*... de toutes les parties assignées, s'il n'a pas omis celui de la partie à qui chaque copie était destinée. Cass. 11 nov. 1823, P. 18, 193.

184. L'officier ministériel n'est pas obligé de solliciter ni d'écrire la réponse, si ce n'est dans quelques actes spéciaux tels que ceux d'*offres réelles*, de protêts, etc. Paris, 10 avr. 1810, D. 1, 150; Boncenne, 2, 244. — V. *Huissier*, n° 53.

185. Dans certains cas où la signification de l'exploit n'est faite ni à personne ni à domicile, l'huissier est tenu de réquérir le visa du procureur du roi ou du maire, il doit alors en faire mention tant sur l'original que sur la copie de l'acte. — V. *inf.* n° 339.

§ 6. — *Coût de l'exploit.*

186. L'huissier est tenu de mettre à la fin de l'original et de la copie de l'exploit le coût de l'acte. Tarif, 66.

Le coût. Ce mot signifie l'indication de la somme due pour le salaire de l'huissier et pour les droits de timbre et d'enregistrement. — V. *inf.* Sect. VI. — Seine, 13 mars 1857 (6681).

187. Dans l'usage on ne mentionne sur la copie que la somme due à raison de cette copie; cependant, comme elle est destinée à servir d'original au défendeur, et à lui faire connaître le coût de tout l'exploit, il convient d'indiquer sur la copie même le coût complet.

188. L'huissier est tenu du reste d'indiquer en marge de *l'original* le nombre de rôles des copies de pièces, et d'y marquer de même le détail des frais formant le coût de l'acte. Décr. 14 juin 1813, art. 48. — V. toutefois rejet 21 déc. (18586912).

189. Le défaut d'énonciation du coût n'entraîne pas la nullité; seulement il soumet l'huissier à une amende de 5 fr. payable au moment de l'enregistrement (C. pr. 67), et l'expose à être interdit de ses fonctions sur la réquisition d'office des procureurs-

généraux et du procureur du Roi. Tarif, 66, 156; décis. min just., 31 juill. 1808. — V. *Huissier*

190. Si l'huissier porte une somme exagérée pour le coût de l'acte, cette irrégularité n'entraîne pas non plus la nullité de l'exploit, mais il y a lieu à restitution de ce qui a été indûment payé, et à interdiction de l'*huissier*. — V. *ib*.

SECTION III. — *Signification des exploits.*

§ 1. — *Par qui les exploits doivent être signifiés.*

191. Les exploits doivent en général être signifiés par des huissiers. — V. toutefois *sup*. notre préambule et les divers mots auxquels il renvoie. — On ne traitera dans cette section que des significations attribuées aux huissiers.

192. Deux conditions sont nécessaires à la validité de la signification.

Il faut : — 1° que l'exploit soit notifié par un huissier régulièrement institué et compétent pour faire en général les actes de son ministère. — Ainsi est nul l'acte émané d'un huissier qui n'a pas prêté serment. Décr. 14 juin 1813, art. 7. — A moins cependant que cet huissier n'exerce publiquement ses fonctions : l'erreur commune valide l'exploit. Besançon, 16 janv. 1811, P. 9, 35. — De même, l'huissier suspendu ou interdit de ses fonctions, ayant perdu momentanément ou définitivement son caractère légal, ne peut instrumenter du jour où le jugement de suspension ou d'interdiction lui a été notifié.

193. L'huissier a seul caractère pour la remise des exploits; s'il se fait remplacer par un clerc ou par tout autre tiers sans qualité, il s'expose à des peines fort graves. — V. *Discipline* n°s 271 et suiv.

194. 2° Que l'huissier ne se trouve pour l'acte qu'il signifie dans aucun cas d'incapacité prévu par la loi.

195. L'incapacité peut exister soit à raison de la personne à la requête de laquelle on agit, soit à raison du lieu où la signification est faite.

196. *A raison de la personne*. L'art. 66 C. pr. défend à l'huissier de signifier des ajournements, pour ses parents et alliés et ceux de sa femme, en ligne directe, à l'infini, et pour ses parents et alliés collatéraux, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, à peine de nullité. — La prohibition est moins étendue pour les citations devant le juge de paix. — V. *Citation*, n° 29; *Huissier*, n° 177.

197. Cette incapacité est fondée sur ce que l'huissier n'étant qu'un officier certificateur, pour ainsi dire, et dont les déclarations font foi en justice, jusqu'à inscription de *faux* ou *désaveu*

(— V. ces mots), ne peut être admis à témoignage lorsqu'il se trouve dans un état de suspicion légitime de bienveillance pour le requérant.

198. L'huissier peut instrumenter *contre* ses parents. Aucun texte ne le lui interdit, et d'ailleurs celui qui s'adresse à un huissier n'est pas obligé de connaître sa généalogie et sa parenté. Liége, 10 juill. 1811, S. 12, 289; Thomine, 1, 166; Boncenne, 2, 190; Boitard, 1, 263.

199. Sauf cette différence, la défense faite aux huissiers d'instrumenter pour leurs parents et alliés jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement a même motif, même étendue, même limite que le reproche des témoins pour cause de parenté. C. pr. 283; la récusation d'experts. C. pr. 310; et la récusation d'un juge C. pr. 378. — Ces articles doivent se servir d'explication les uns aux autres. Thomine, *ib*.

200. La parenté et l'alliance ne sont pas les seules causes de suspicion légitime : la jurisprudence a appliqué à différents cas analogues les dispositions de l'art. 66 C. pr.

201. Ainsi l'huissier ne saurait instrumenter pour la personne dont il est mandataire général ou spécial : par exemple, pour son pupille, pour une succession indivise dont il est administrateur, ou pour une succession vacante dont il est curateur. L'exploit doit, dans ce cas, être déclaré nul pour *défaut de capacité* de l'officier ministériel. Il n'y a pas lieu d'appliquer l'art. 1030 C. pr.. Cass. 24 nov. 1817, S. 18, 119.

Spécialement s'il a reçu de divers créanciers le pouvoir de les représenter dans tous les actes concernant une faillite, l'opposition au concordat qu'il signifie à leur requête est nulle. Rouen 25 août 1843.

202. L'huissier ne peut signifier un acte qui intéresse lui ou sa femme personnellement.

203. Est nul un acte d'appel signifié à la requête d'une société dont l'huissier instrumentaire a plusieurs actions *nominatives*. Douai, 28 juin 1860 7297); — ou au nom de tiers et d'une communauté d'huissiers, par le syndic. Grenoble, 5 fév. 1859 (6978).

204. *A raison du lieu.* Aucun huissier n'a le droit d'exploiter hors du ressort du trib. auquel il a été immatriculé et dans l'arrondissement duquel il doit résider. —Les trib. peuvent même dans certains cas, restreindre cette compétence à un canton de l'arrondissement. Décr. 14 juin 1813, art. 16; Cass. 4 fév. 1834, D. 34, 105.

205. L'huissier doit mentionner le lieu où il a notifié l'exploit, alors même qu'il l'a notifié à la personne du défendeur : autrement il n'y aurait aucun moyen d'assurer la remise ou de la contester, ou bien de faire valoir la nullité d'un exploit qui aurait été fait hors du ressort d'un huissier. Berriat, 80, note 52.

206. Tout exploit signifié par un huissier hors de l'arrondissement dans lequel il est autorisé à résider, est nul.

207. Autrefois les huissiers devaient être accompagnés de deux recors pour faire tous les actes de leur ministère. Aujourd'hui cette formalité n'est plus exigée que dans certaines occasions particulières. Par exemple en matière de *saisie exécution*, de protêt et d'emprisonnement — V. ce mot, *Contrainte par corps*, n° 296; *Effet de commerce*, n° 135.

§ 2.— *Jours et heures auxquels l'exploit doit être signifié.*

208. Les exploits sont valablement signifiés tous les jours, excepté ceux de fêtes légales. (— V. *Fête*). — Si ce n'est en vertu de permission du juge, dans le cas où il y aurait péril en la demeure. C. pr. 1037. — V. toutefois *Contrainte par corps*, n[os] 237 et suiv.

209. Cette permission peut être donnée par le président du trib. du lieu où l'assignation doit être signifiée ; il n'est pas nécessaire que, pour l'accorder, le magistrat soit saisi de l'affaire. Cass. 7 avr. 1819, S. 19, 142; Riom, 25 janv. 1844 (Art. 2958 J. Pr.); Chauveau, n° 329. — *Contrà*, Favard, 1, 145; Carré, n° 329.

210. Les exploits ne peuvent être signifiés depuis le premier octobre jusqu'au trente et un mars avant six heures du matin et après six heures du soir ; et depuis le premier avril jusqu'au trente septembre avant quatre heures du matin et après neuf heures du soir. C. pr. 1037.

211. La faculté accordée au président d'autoriser une signification un jour férié, n'entraîne pas celle de permettre cette signification aux heures de nuit. Pendant ce temps il n'est pas permis de s'introduire dans le domicile d'un citoyen. Arg. C. pr. 587; C. pén. 184; — *Contrà*, Demiau, 64. — V. *Exécution*, n° 160.

212. La contravention à la règle relative aux jours et aux heures auxquelles les significations ne peuvent être faites sans ordonnance du président, n'entraîne pas la nullité de l'exploit : elle n'est pas prononcée par l'art. 1037, et les nullités ne sauraient se suppléer (C. pr. 1030) : elle donne seulement lieu à une amende de 5 fr. à 100 fr. contre l'huissier. Grenoble, 17 mai 1817, P. 14, 231; Bordeaux, 16 juill. 1827, S. 27, 178; 27 janvier 1837 (Art. 785 J. Pr.); Montpellier, 24 fév. 1834; Toulouse, 8 mars 1834, P. 26, 199, 269. Cass. 29 janv. 1819, S. 20, 55; 23 fév. 1825, S. 25, 233; Boncenne, 2, 239.—*Contrà*, Bordeaux, 10 fév. 1827, S. 27, 105; Pau, 22 juin 1833, P. 25, 602; Pigeau, *Comm.* 1, 185; Carré, n° 330, Boitard, 1, 252. Boncenne distingue les jours des heures.

§ 3. — *A quelles personnes et dans quels lieux les exploits doivent être signifiés, — visa.*

213. Les exploits doivent en général être signifiés à la personne du défendeur ou à son domicile. — V. *inf.* art. 1er.

Cependant cette règle souffre quelques exceptions, et dans certains cas la signification est valablement faite à une autre personne que le défendeur et dans un autre lieu que son domicile. — V. *inf.* art. 2.

ART. 1. — *Cas où la signification est faite à la personne contre qui l'on agit, ou à son domicile.*

214. Tout exploit doit être notifié à la personne contre qui l'on agit ou à son domicile, à moins que cette personne ne soit incapable et ne puisse disposer des droits qui lui appartiennent. Dans ce dernier cas la signification est faite à son représentant. C. pr. 69. — V. *inf.* art. 2.

215. La signification à domicile, postérieure au décès de la personne contre laquelle on agit, est, en général, nulle. — V. *Cassation*, n° 356. Montpellier, 3 mai 1848, art. 4183 J. Pr.

216. Mais la signification d'un arrêt d'admission d'un pourvoi, faite au dernier domicile d'une personne (dont le décès n'était pas connu), parlant à son procureur fondé, a été jugée valable. Cass. 3 sept. 1811. P. 9, 621. Néanmoins il est prudent de renouveler l'exploit contre les héritiers, aussitôt que l'on a acquis la connaissance du décès de leur auteur, sans préjudice des effets que produit à sa date, pour le passé, le premier acte.

217. Si l'on apprend le décès de celui contre lequel on se propose d'agir, suffit-il, jusqu'au partage, de signifier l'ajournement au domicile du défunt, aux héritiers collectivement?

Le doute naît de ce que l'on peut considérer la succession comme un être moral, représenté par tous les héritiers, ayant pour domicile l'habitation du défunt; mais le Code ne contenant pas d'exception pour ce cas, il faut suivre la règle générale qui veut que l'ajournement soit signifié à la personne ou au domicile de chacun des héritiers du défunt. Trib. Tulle, 3 fév. 1821, S. 21, 122. — V. *sup.* n° 86.

218. Cependant la loi, pour des motifs spéciaux, admet quelques modifications. — Ainsi, 1° en matière d'inscription hypothécaire, l'ajournement peut être fait au dernier domicile élu du créancier, malgré son décès. C. civ. 2156.

219. 2° En matière indivisible, pour interrompre une prescription, il suffit d'assigner l'un des héritiers comme représentant toute la succession. Arg. C. civ. 2249.

220. 3° La signification du jugement destinée à faire courir le délai d'appel peut être faite aux héritiers collectivement et sans désignation des noms et qualités. C. pr. 447. — V. *appel*, n° 386.

221. On a déclaré valable l'acte d'appel (d'un jugement rendu au profit d'une personne décédée dans l'intervalle) signifié à la maison mortuaire, aux héritiers collectivement, sans désignation de noms ni de qualités. Arg. C. pr. 447; Bruxelles, 30 août 1810, P. 8, 581. — Autrement, l'ignorance où l'on serait souvent des noms et du domicile de chacun des héritiers empêcherait d'interjeter appel en temps utile. *Contrà*, Chauveau, n° 1603.

222. S'il y a plusieurs défendeurs, il doit être laissé à chacun d'eux une copie de la demande; chacun a un intérêt égal à la connaître, pour être à même de proposer ses moyens de défense. Boncenne, 2, 220.

223. Toutefois, on a validé la signification faite à l'un des cointéressés en matière solidaire. Bordeaux, 22 août 1833, D. 34, 230; — ou indivisible. — V. *Appel*, n°s 379 à 381. — A moins que quelques-uns d'entre eux n'aient des exceptions personnelles à proposer. Arg. C. civ. 1208, Pigeau, *Comm.* 1, 178. — Ou qu'ils ne nient la dette ou la solidarité.

224. Une seule copie a été jugée suffisante pour un individu assigné, tant en son nom personnel, que comme représentant une autre personne (ayant le même intérêt), par exemple, en qualité de tuteur. Cass. 20 nov. 1816, 7 janv. 1818, P. 13, 679. Dev. 5, 398. Limoges, 24 juin 1848, Art. 4339 J. Pr.

225. Les conjoints doivent-ils être assignés par copies séparées? — Il faut distinguer. — V. *inf.* n° 313 et *femme mariée.*

226. *Quid*, dans le cas d'une union de créanciers? — V. *inf.* n° 227, et *Faillite*.

227. Lorsqu'un exploit est notifié à une société civile ou commerciale, la question de savoir s'il faut ou non assigner tous les membres, et remettre à chacun d'eux une copie séparée, dépend des distinctions posées *sup.* n°s 64 et 86. (5846, 7433.)

228. L'assignation signifiée à des communes en la personne de leurs maires, et visée en l'absence de ceux-ci par le juge de paix, doit, à peine de nullité, être remise à ce dernier en autant de copies qu'il y a de communes ayant des intérêts distincts. Grenoble, 17 juill. 1832, D. 32, 213; Cass. 26 mars 1834, P. 26, 337.

229. L'assignation donnée à plusieurs héritiers au même domicile, qu'ils ont tous élu dans un intérêt commun, doit, à peine de nullité, leur être signifiée en autant de copies qu'ils sont d'individus. Cass. 15 fév. 1815, P. 12, 591; 14 mai 1821, S. 22. 108; Rennes, 10 juin 1820; Grenoble, 17 août 1831, P. 15, 1039; 24, 152; Orléans, 25 mars 1831, D. 31, 163, Cass. Belgique, 13 mars 1833, P. 25, 265; Boncenne, 2, 220. — V. *Domicile*, § 3.

230. En matière d'*enquête*, l'assignation donnée aux parties, au domicile du même avoué, doit être signifiée en autant de co-

pies qu'il y a de défendeurs, quoiqu'ils aient le même intérêt. — V. ce mot, n° 217.

231. Cependant il a été jugé, 1° que, lorsque plusieurs personnes poursuivent dans l'intérêt commun l'exécution d'un jugement, et n'élisent qu'un seul et même domicile dans le commandement, l'appel signifié au domicile élu en une seule copie suffit pour tous les intimés. Bruxelles, 14 juill. 1815; et 6 oct. 1815, D. 7, 775. — V. toutefois *Domicile*, n° 176. — Sous l'ordonnance de 1667, une signification était valablement faite par une seule copie au domicile élu par deux parties, ayant un intérêt commun, appelantes par le même acte. Paris, 12 avr. 1806, P. 5, 276.

232. 2° Que si, par l'exploit introductif de leur action, plusieurs parties, telles, par exemple, qu'une mère et ses enfants, ont déclaré agir conjointement et solidairement, l'appel du jugement rendu à leur profit leur est valablement signifié par une seule copie à la mère, tant pour elle que pour ses enfants, ses coïntéressés. Caen, 8 janv. 1827, D. 27, 164.

233. 3° Que, dans le cas où le curateur d'un émancipé, demeurant avec lui, a reçu un exploit pour le mineur, il est non recevable à se plaindre de n'avoir pas eu pour lui personnellement une seconde copie. Cass. 17 flor. an 13, S. 8, 502.

234. 3° Qu'en matière indivisible un exploit d'appel peut être notifié en une seule copie à deux sœurs vivant ensemble, *parlant à leurs personnes*. Cass. 31 janv. 1827, S. 29, 349.

Mais, dans ces divers cas, ce sont ou les règles de la solidarité et de l'indivisibilité, ou le défaut d'intérêt du demandeur en nullité, qui ont fait fléchir le principe.

235. La signification peut, en général, être faite indifféremment, soit à la personne, soit au domicile de celui contre qui l'on agit. Il existe cependant plusieurs dissemblances entre l'un et l'autre mode de notification. — V. *inf.* n°s 237, 241 et 255.

236. *Signification à personne*. On appelle ainsi celle qui est faite par l'huissier, en parlant au défendeur lui-même, auquel est remise directement la copie de l'exploit.

237. Elle peut, en général, être faite au défendeur dans son domicile réel ou hors de ce domicile. — Peu importe qu'un jugement ait ordonné l'assignation à domicile. Le seul but que se propose la loi, c'est que le défendeur ait connaissance de l'exploit, et le moyen le plus sûr d'arriver à ce résultat est, sans contredit, de lui remettre la copie en mains propres Rennes, 22 juill. 1814, D. 7, 738. — V. toutefois *Effet de commerce*, n° 150.

238. La signification à personne peut être faite au défendeur en quelque lieu que l'huissier le rencontre.

Quelques auteurs admettent plusieurs exceptions d'après l'ancienne législation et par des motifs d'ordre public. Praticien, 1,

313; Delaporte, 1, 76. — M. Pigeau restreint la prohibition aux significations faites pendant le temps des exercices religieux ou des séances des autorités constituées, et il se fonde sur l'art. 781 C. pr.

Mais les anciens usages ont été abrogés par l'art. 1041. — Et l'article du projet, portant : « Aucun exploit ne pourra être signifié dans les lieux publics destinés aux cultes, aux heures des offices; dans le lieu et pendant la séance des autorités constituées, dans les bourses pendant leur tenue, le tout à peine de nullité. » a été retranché. Locré, *Esprit C. de pr.*, 1, 159. — On a laissé subsister quelques-unes de ces dispositions, pour l'exercice de la *Contrainte par corps* seulement (— V. ce mot, nos 242 et suiv.), à cause du tumulte, presque toujours inévitable, que produisent l'arrestation ou la résistance du débiteur. Merlin, v° *Ajournement;* Carré, n° 346; Boncenne, 2, 196, Thomine, n° 192.

Ainsi, l'exploit signifié dans un lieu destiné au culte, même aux heures des offices, etc., ne nous paraît pas absolument nul, si la copie a été acceptée par le défendeur.

Mais ce dernier aurait le droit de la refuser. Comment, en effet, concevoir qu'un fidèle pût être forcé de recevoir des offres réelles pendant l'office divin! — Aussi MM. Thomine et Boncenne, *ib.*, pensent-ils que l'huissier serait passible d'une peine, si, par quelque inopportunité ou par quelque irrévérence, il excitait du trouble et du scandale. — V. *Exécution*, n° 153.

239. Si l'assigné se trouve au domicile d'un tiers, ce dernier peut refuser l'entrée de sa maison à l'huissier qui se rendrait coupable de violation de domicile en pénétrant dans la maison malgré la défense du propriétaire. — Mais la signification faite à la personne de l'assigné trouvé au domicile du tiers ne serait pas nulle, encore que l'huissier fût entré avec ou contre la volonté du tiers. — Chauveau, n° 347.

240. Il faut distinguer entre le cas où le défendeur est trouvé à son domicile et celui où il est rencontré hors de ce domicile.

241. Dans la 1re hypothèse, l'huissier peut laisser la copie à tout personne qui lui déclare être le défendeur. Il n'est pas garant de l'identité (—*Contrà*, Chauveau, n° 348); la présomption est en sa faveur, et ne tomberait que devant un fait évidemment contraire.

242. Mais, lorsque la signification est faite hors du domicile du défendeur, la même présomption n'existe plus, l'huissier ne doit pas se contenter de la déclaration faite par une personne qu'elle est défenderesse, il faut qu'il la connaisse pour telle, et il est responsable de son identité (Arg. C. pr. 71).

243. *Signification à domicile.* Lorsque la signification n'est pas faite *à personne*, elle doit l'être au lieu du *domicile*, s'il est connu; — ou bien au lieu de la résidence si le défendeur n'a aucun domicile connu. Arg. C. pr., 69, 8°.

244. D'où il suit que, si un individu est seulement en résidence dans un endroit, et qu'il ait notoirement un domicile ailleurs, la signification de l'assignation au lieu de sa résidence *ne saurait être faite que parlant à sa personne.*

245. On doit assigner à personne ;

Ou bien au domicile d'origine : — 1° Le fonctionnaire appelé à des fonctions révocables et qui n'a pas manifesté l'intention d'établir son domicile dans le lieu où il les exerce. C. N. 106. Cass. 11 mars 1812; Paris, 17 août 1810; Douai 30 avril 1851 (4931);

2° Le militaire. Rennes, 5 août 1812; Montpellier, 14 févr. 1848 (4051);

3° Le marin. Boncenne, 2, 205.

Toutefois, en matière commerciale et urgente, l'assignation donnée à bord (C. pr. 418 et 419) est valable. — V. d'ailleurs *Domicile*, n° 121.

246. Il en est de même à l'égard du prisonnier ou du banni. Ils ne sont pas réputés avoir changé de domicile, et sont valablement assignés à celui qu'ils avaient au moment de l'incarcération ou du bannissement. Ordonn. 1667, titr. 2, art. 3, quest. 18; Domat, *Droit public*, liv. 1, tit. 16, sect. 3, n° 14; Carré, art. 68; Bordeaux, 11 janv. 1834, D. 34, 203.

247. Les vagabonds, les colporteurs, les bateleurs, les comédiens ambulants, étant considérés comme n'ayant pas de domicile (Rodier, sur l'ordonn. de 1667), sont régulièrement assignés au lieu de leur résidence.

248. Il en est autrement du marchand colporteur qui a un domicile certain : on est présumé connaître celui avec qui l'on traite. Bordeaux, 4 août 1840 (Art. 1927 J. Pr.).

249. Il est souvent difficile de distinguer dans quel lieu est le domicile où une assignation doit être signifiée.

Lorsqu'une personne assignée a deux établissements également importants, situés dans des lieux différents, et où elle demeure alternativement, il faut prendre des renseignements propres à faire connaître dans quelle commune l'assigné exerce ses droits politiques, fait le service de la garde nationale, etc. Dans le doute, il serait prudent de lui faire la signification à celui des deux établissements où le défendeur se trouverait au moment de l'assignation ; et, autant que possible, en parlant à sa personne. — V. d'ailleurs *Domicile*. n°s 14 et suiv. 48.

250. Lorsque le défendeur a récemment changé de domicile, sans avoir fait les déclarations prescrites par l'art. 104 C. civ., il faut distinguer si l'assignation a été donnée au nouveau domicile, ou bien si, dans l'ignorance du changement, elle l'a été à l'ancien.

251. *Dans la 1re hypothèse*, on fait encore une sous-distinction. Si l'objet de l'assignation est postérieur au changement

de domicile, il n'y a pas de difficulté. On a traité avec une personne demeurant dans un endroit où elle paraissait être établie, on n'a pas dû prendre d'autres informations, et l'on assigne valablement dans ce lieu. — Si le demandeur a connu ou dû connaître nécessairement le domicile ancien, il semble que, même dans ce cas, l'assignation est valable, lorsque d'ailleurs il se rencontre des circonstances desquelles puisse résulter la preuve de l'intention du défendeur de changer de domicile. Arg. C. civ. 103 et 105. — Vainement on alléguerait que le changement de domicile n'est pas suffisamment établi par de simples déclarations contenues dans des actes émanés du défendeur; qu'il faut que cette mutation de domicile soit manifeste, qu'elle résulte du fait et de l'intention, et que les conditions prescrites par l'art. 104 C. civ. aient été remplies. — *Contrà*, Orléans, 28 avr. 1819.

252. *Dans la 2ᵉ hypothèse*, on suppose de la part du demandeur l'ignorance du changement de domicile du défendeur. — Pour soutenir la nullité, on peut dire : l'ajournement doit être donné au domicile, s'il en existe un; c'est au demandeur à s'informer du domicile du défendeur. Si le changement d'habitation n'est pas une preuve du changement de domicile, il est une présomption grave qui doit porter le demandeur ou l'huissier à prendre des informations : ainsi une erreur excusable ne peut exister de la part de ces derniers, surtout si le changement d'habitation remonte à plus de six mois (Arg. C. civ. 74). — Mais on répond que le changement d'habitation n'entraîne *ipso facto* le changement de domicile que par rapport à la personne qui abandonne un lieu pour aller habiter dans un autre, et non à l'égard des tiers. La preuve de l'intention ne résulte légalement contre eux que de la double déclaration prescrite par l'art. 104. (— V. *Domicile*). Si elle n'a pas été faite, c'est à celui qui a commis cette négligence à se l'imputer et à en supporter les conséquences. Si le temps écoulé depuis le changement d'habitation pouvait être considéré comme une preuve que le demandeur n'a pu ignorer le fait du changement de domicile, il ne faudrait pas le fixer, avec M. Malleville, à un espace de six mois : tout alors dépendrait des circonstances, et devrait être abandonné à la prudence du juge. Comment prononcer la nullité? De deux choses l'une : ou la maison abandonnée est actuellement habitée, ou elle ne l'est pas. Si elle l'est, et que les personnes qui s'y trouvent reçoivent la copie, en se déclarant parents ou serviteurs de l'ajourné, l'huissier a dû faire la signification. Elle est valable, si la maison est vide, et qu'un voisin, sans avertir l'huissier du changement de domicile du défendeur, reçoive la copie et signe l'original, l'huissier (bien entendu supposé de bonne foi), a fait ce que la loi prescrit, et son acte est régulier. Il en est de même si, à défaut de voisins, l'exploit a

été remis au maire sans que celui-ci, soit qu'il y ait ou non de déclaration, lui ait fait connaître le changement de domicile. Un semblable ajournement ne peut pas être plus annulé que celui qui aurait été signifié au parquet du procureur du roi pour être transmis à une personne habitant hors du royaume, et que ce magistrat aurait négligé d'envoyer. Bruxelles. 25 fév. 1810, D. 11 888; Cass. 20 nov. 1837; Chauveau, n° 354 *bis*. V. inf. n° 358

253. Est valable l'assignation donnée à une partie au domicile indiqué par elle-même dans plusieurs actes de la procédure, quoiqu'il soit constaté, par un certificat du directeur des contributions directes, qu'elle demeure dans un autre lieu. Cass. 20 juin 1832; 5 mai 1834; Bordeaux, 28 mars 1833.

254. La copie de l'acte signifié à domicile est remise à la partie. C. pr. 68. — Si elle refuse sa porte, la copie est remise directement au maire. Rennes, 12 juin 1829 (7108).

255. Si la partie n'est pas trouvée à son domicile, la copie est remise à l'un des parents ou serviteurs ; — ou à leur défaut à un voisin qui signe l'original de l'exploit. — S'il n'y a pas de voisin ou si le voisin ne peut ou ne veut signer l'original, la copie est de suite remise au maire ou adjoint de la commune, lequel vise l'original sans frais. Il est fait mention du tout par l'huissier, tant sur l'original que sur la copie. (C. pr. 68), à peine de nullité. C. pr. 70.—V. Montpellier, 14 fév. 1848, art. 4051 J. Pr.

256. La copie ne peut être remise à un parent ou serviteur qu'autant qu'il est trouvé par l'huissier au domicile de la partie : cette dernière seule a qualité pour recevoir une notification hors du domicile. — V. *sup.*, n° 237. Montpellier, 1 fév. 1848, art. 4049.

257. *A des parents du défendeur.* Peu importe que le degré de parenté soit éloigné, la loi ne fait aucune distinction ; elle n'exclut même pas le parent auquel elle refuse le droit de succéder. — L'époux de la personne contre laquelle on agit et les alliés ont aussi qualité pour recevoir la copie de l'exploit ; ils sont assimilés aux parents.

258. Faut-il que le parent auquel la copie est laissée demeure habituellement avec le défendeur, ou suffit-il qu'il soit trouvé accidentellement à son domicile ?

En faveur du premier système on dit : Les art. 61 et 68 C. pr. n'ont fait que reproduire en langage moderne l'ancien terme de l'ordonn. de 1539, d'après lequel les huissiers devaient laisser copie de leurs exploits aux ajournés ou à *leurs gens* et serviteurs. Le mot *gens* qui indiquait alors les membres de la famille demeurant sous le même toit (*vulgò famulos et omnes nobiscum habitantes vocamus :* nos gens, Rebuffe, *Commentaire*, ordonn. 1539) ayant vieilli à l'époque de la rédaction du Code, on l'a remplacé par le mot *parent ;* mais on n'a voulu introduire aucune innova-

tion, on a toujours entendu désigner les membres de la famille habitant la même maison. *Ratio hujus textûs*, disait Rebuffe, est *quare citatio in domicilio fieri debet non inventâ citandi personâ tùm ut* ILLI DE DOMO *nuntient citato*. Ces motifs sont les mêmes aujourd'hui et doivent conduire à une solution identique. — Du reste l'ensemble des dispositions des art. 68 et 456 C. pr. paraît établir que c'est dans les rapports journaliers et les liens étroits de la communauté d'habitation non moins que dans ceux de la parenté et de la domesticité que le législateur a cru trouver la garantie que l'exploit serait remis exactement à la partie intéressée. La signification à domicile est placée immédiatement après la signification à personne et sur la même ligne, parce que l'assigné, à quelque instant qu'il rentre à ce domicile, sera certain d'y trouver l'exploit qu'il n'a pas reçu directement; mais que deviendrait cette certitude dans le cas où la copie pourrait être confiée à un parent demeurant dans une ville éloignée et ne se trouvant qu'accidentellement à la demeure de la personne citée? Ce parent ne peut-il pas facilement égarer l'exploit, oublier, ou même se trouver dans l'impossibilité de le remettre à temps au défendeur? — Si la loi n'eût eu en vue que l'intérêt que peuvent porter à l'assigné les parents ou serviteurs, elle n'eût pas préféré le simple voisin, l'étranger demeurant non loin de la partie citée, au parent ou au serviteur trouvé hors du domicile de cette dernière. Cependant cette préférence est écrite dans la loi, ce qui démontre clairement qu'en exigeant la remise à domicile et en indiquant ceux qui pourront régulièrement y recevoir l'exploit, la pensée du législateur s'est portée principalement sur leur qualité de *domiciliés* avec le défendeur. Colmar, 4 déc. 1807; Poitiers, 13 juill. 1813, P. 6, 375; 11, 552; 24 août 1834 (Art. 58 J. Pr.); Favard, *Rep.* 1, 143; Dalloz, 7, 780; Boncenne, 2, 203; Consultation 15 juin 1836.

Toutefois la C. de cass. a admis le système contraire par les motifs suivants : Aucun texte n'exige la communauté d'habitation entre la partie assignée et la personne à laquelle la copie de l'exploit est remise; la loi s'attache uniquement au lien de parenté, et du moment que ce lien existe, elle suppose nécessairement que l'exploit sera transmis à celui qu'il intéresse. L'affection présumée du parent pour son parent lui semble une garantie suffisante à cet égard. Aix, 6 fév. 1826, P. 20, 145; Bruxelles, 15 fév. 1832, D. 33, 241; Cass. 14 mai 1838 (Art. 1375 J. Pr.). Toulouse, 8 août 1850, D. 51, 143).

259. *Aux serviteurs du défendeur;* c'est-à-dire à une personne qui soit au service de ce dernier, demeure chez lui, et y soit actuellement.

260. Le domestique d'un voisin, même habitant la même maison, n'a aucunement qualité pour recevoir copie de l'exploit

destiné à un autre individu que son maître. — V. *inf.*, n° 276.

261. Cependant, si deux personnes ont une habitation commune, le domestique de l'une peut recevoir la copie de l'ajournement qui concerne l'autre; il est alors considéré comme étant *ex eâdem familiâ*. Cass. 15 août 1807, S. 7, 2, 126; Lyon, 26 mars 1817, P. 14, 155; Paris, 30 janv. 1817, S. 18, 42; Carré, 1, 186; Hautefeuille, 79; Delaporte, 1, 77.

262. L'exploit que l'huissier a remis à domicile en parlant à une femme attachée au service d'un parent de la personne assignée a été annulé parce qu'il n'annonçait pas que cette servante fût aussi celle de la personne assignée, ni qu'il y eut entre cette dernière et son parent commensalité. Montpellier, 18 avr. 1844 (Art. 2840 J. Pr.).

263. L'habitation ne doit pas être réputée commune entre le propriétaire et le locataire qui occupent la même maison. — Ainsi l'on a déclaré nulle l'assignation laissée au propriétaire pour le locataire. Rennes, 23 août 1817; Colmar, 21 nov. 1821. — Et réciproquement. Nîmes, 5 avr. 1808; Limoges, 4 mai 1842; Colmar, 15 juin 1857; Riom, 14 déc. 1858 (6989).

264. L'expression *serviteur*, employé dans l'art. 68, ne doit pas être restreinte *aux domestiques proprement dits;* elle s'applique encore à d'autres personnes, à cause des rapports intimes, fréquents et nécessaires, qui existent entre elles et la partie assignée, à tout autre titre que celui de domesticité.

265. Tels sont : 1° le portier : il a qualité pour recevoir la copie des exploits signifiés aux locataires de la maison à la garde et surveillance de laquelle il est préposé. Ainsi jugé à l'égard d'un protêt. Rouen, 5 janv. 1814, P. 12, 10; — d'un acte d'appel. Besançon, 12 fév. 1810, P. 8, 97; — d'un exploit de saisie-arrêt. Paris, 9 nov. 1830, P. 23, 822.

Cependant un congé, signifié à la requête du propriétaire au locataire, en parlant au portier de la maison, a été annulé, attendu que le portier était encore plus le serviteur du propriétaire que celui du locataire, et que la copie d'un exploit ne saurait être remise à une personne ayant un intérêt opposé à celui du défendeur. Trib. Seine, 21 octobre 1837.

Dans le silence de la loi, il est difficile d'admettre en principe que le portier soit incapable de recevoir la copie d'exploits signifiés aux locataires de la maison à la requête du propriétaire. — Mais la dépendance où se trouve le portier vis-à-vis du propriétaire peut faire suspecter son exactitude à remettre la copie au locataire, et dès lors les magistrats ont le droit d'apprécier les circonstances du procès et d'annuler l'acte, s'ils reconnaissent que le portier s'est rendu coupable de négligence ou de fraude envers le locataire.

Au contraire, le portier a qualité pour recevoir les exploits

signifiés à la requête du locataire au propriétaire qui habite la même maison; l'influence du locataire sur le portier ne peut, en effet, contre-balancer celle du propriétaire.

Du reste, pour éviter toute difficulté, l'huissier pourrait, dans l'un comme dans l'autre cas, indiquer l'empêchement du portier et s'adresser à l'une des autres personnes auxquelles la loi permet de remettre les copies d'exploits (Art. 963 J. Pr.).

266. 2° Le maître d'un hôtel garni. Caen, 4 mai 1813; Nanci, 22 juin 1813, S. 14, 400, et 16, 95. — Peu importe que le locataire soit momentanément détenu pour dettes s'il conserve son domicile dans l'hôtel. Caen, 4 mai 1813. — V. art. 4417.

267. 3° Le secrétaire; — le clerc. Nîmes, 7 avr. 1812, P. 10, 272; ou le commis du défendeur. Bordeaux, 24 août 1831, D. 32, 8; Cass. 2 mars 1833, D. 33, 325; Carré, art. 68; — Le jardinier : encore bien que le domaine ait été mis en séquestre et que le propriétaire en ait été expulsé par le gardien judiciaire. Cass. 26 mars 1822, S. 23, 192.

268. Il en est autrement du fermier : il n'est pas dans la dépendance du propriétaire et n'a pas avec ce dernier les rapports d'intimité voulus par la loi. Limoges, 25 mars 1841 (Art. 2395 J. Pr.). Rej. 15 févr. 1842, D. 42, 169.

269. Jugé que l'homme d'affaires qui a comparu dans une instance pour le défendeur peut être aussi considéré, dans certaines circonstances, comme attaché à son service, et que par suite la copie d'un acte d'appel lui est valablement remise, s'il est trouvé au domicile de la partie assignée. Besançon, 28 juin 1816, P. 13, 517. Thomine, n° 192. — Nous pensons, au contraire, qu'un fondé de pouvoir ne peut être assimilé à un serviteur. Limoges, 19 août 1818; Cass. 26 mai 1856 (6296).

270. La copie de l'exploit notifié à un domestique, est valablement laissée au maître chez lequel il demeure : ils sont *ex eâdem familiâ*. La confiance que la loi a dans le serviteur pour remettre la copie au maître doit exister à plus forte raison dans le maître pour remettre la copie au serviteur. Autrement la signification à un domestique serait plus difficile, la copie ne pourrait être laissée qu'au voisin ou au maire. — Mais V. art. 4417.

271. Il n'est pas nécessaire de donner dans l'exploit le nom du parent ou du serviteur à qui la copie est remise; il suffit d'indiquer ses rapports avec le défendeur. — V. *sup.*, n° 174.

Et réciproquement on satisfait au vœu de la loi en relatant le nom de la personne, sans mentionner les liens qui l'unissent à la partie assignée, si l'on peut ultérieurement établir l'existence de ces liens. — V. *Ib*.

272. Lorsqu'un exploit énonce que la copie en a été remise au domicile du défendeur, parlant à *un tel*, son commis, c'est au défendeur à prouver que la personne indiquée n'a pas réellement

la qualité qui lui est attribuée. Cass. 28 janv. 1834 (Art. 2 J. Pr.). — V. *Faux* et *Huissier*.

273. On a même validé un exploit signifié en parlant à une femme qui s'était déclarée *servante* de l'assigné, quoiqu'en fait celui-ci n'eût pas de servante. Bourges, 16 sept. 1811, P. 9, 637; — ou à *son épouse*, bien qu'il n'eût jamais été marié. Orléans, 23 août 1820, P. 16, 136; — ou à une femme indiquée comme sœur ou belle-sœur de la partie, et dont la qualité n'avait pas été justifiée. Bruxelles, 3 fév. 1820; — quand du reste l'erreur n'était pas le fait de l'huissier, mais seulement le résultat des fausses indications qui lui avaient été données. Orléans, 23 août 1820.

Toutefois, il importe d'observer que, dans l'une des espèces ci-dessus, la copie de l'exploit avait été remise à la mère de l'assignée, qui avait pour elle son titre de parente, indépendamment de la fausse qualification d'épouse à elle attribuée par l'acte; et dans l'autre, à une femme qui, si elle n'était ni sœur ni belle-sœur de la partie, pouvait être du moins classée parmi les personnes *composant son ménage*, puisqu'elle demeurait chez elle depuis plus de 12 ans.

D'ailleurs, on a annulé un exploit portant que la copie avait été remise au fils de l'assigné, tandis que cet assigné n'avait pas d'enfant. Bruxelles, 20 mai 1812, P. 10, 410.

Mais, il nous semble difficile de rejeter un exploit signifié au domicile du défendeur, et remis à une personne qui déclare être sa parente, si aucune circonstance ne peut faire soupçonner à l'huissier la fausseté de la déclaration. — V. *sup.*, nos 258 et 272

274. L'exploit n'est pas nul par cela seul que la copie en a été laissée à un domestique ou à une personne réputée telle à cet effet, lorsqu'au moment où l'huissier s'est présenté, le défendeur ou l'un de ses parents était dans la maison : le défendeur et ses parents et serviteurs sont placés sur la même ligne par l'art. 68 C. pr., lorsqu'il s'agit de signification à faire à domicile. V. *inf.*, n° 279.

Il en est autrement des voisins et du maire. — V. *inf.*, n° 278.

275. *A un voisin*. Par cette expression, on entend un chef de famille, un maître de maison, en un mot *une personne établie* dans un lieu dépendant du même corps de bâtiment, ou à la distance la moins éloignée possible du domicile du défendeur.

276. Le commis, ou autre employé du voisin n'a pas qualité pour recevoir la copie; il ne peut pas être considéré comme voisin lui-même de l'ajourné, car il n'est pas domicilié, et beaucoup de raisons peuvent le forcer de quitter subitement la maison. Bruxelles, 19 fév. 1806, S. 7, 2, 47; Pigeau, *Comm.*, 1, 193; Carré, art. 68; Boncenne, 2, 215. — *Contrà*, Chauveau, n° 367

Est nul l'exploit remis au domestique d'un voisin. Dalloz, 7,

793; — et qui ne mentionne pas la signature de ce domestique. Bruxelles, 4 mai 1811, Dalloz, *ib.*

277. Réputera-t-on voisin la personne qui habite en face de l'assigné, celle qui demeure dans une maison voisine, celle qui a son domicile dans la même rue, ou dans une rue voisine? — Il faut que les habitations soient assez rapprochées pour que ces personnes puissent aisément se voir chaque jour. Du reste les trib. apprécieront les circonstances. — D'ailleurs l'huissier s'adressera au voisin le plus proche. Pigeau, *Comm.*, 1, 193; Favard, 1, 143, n° 5; Boncenne, 2, 213; Carré et Chauveau, n° 368.

278. La copie ne peut être laissée à un voisin que dans le cas où l'huissier ne trouve au domicile, ni la partie, ni aucun de ses parents ou serviteurs; il doit en outre faire mention de cette circonstance dans son exploit, à peine de nullité. C. pr. 68, 70; Cass. 25 mars 1812, D. 7, 794; Paris, 31 mars 1813; Dijon, 17 janv. 1844, Art. 3276. — La loi veut, dans l'intérêt du défendeur, que toute signification soit faite *à domicile*, lorsqu'elle ne l'est pas *à personne*. Les mesures exceptionnelles autorisées par l'art. 68 C. pr., ne doivent donc être employées que dans les cas où l'exécution de la règle générale est impossible.

A été annulé un acte d'appel contenant la mention suivante : — « N'ayant pas trouvé le sieur ..... en son domicile; me suis adressé *aux voisins et au portier*, qui m'ont confirmé l'absence du sieur ....., de ses parents et serviteurs; j'ai offert la copie aux dits voisins, et sur le refus de la recevoir et signer l'original, me suis rendu à la mairie, où parlant à un adjoint, lui ai remis et laissé la copie » : — l'huissier aurait dû préalablement constater le refus du portier de recevoir la copie. Dijon, 24 août 1844 (Art. 3017 J. Pr.).

279. Toutefois, il suffit que l'huissier déclare n'avoir trouvé personne, il n'est pas nécessaire qu'il indique qu'il n'a rencontré ni la partie, ni aucun parent ou serviteur. Cass. 3 fév. 1835 (Art. 62 J. Pr.). — On a même validé l'exploit par lequel l'huissier avait déclaré sur l'original *n'avoir trouvé personne au domicile* de la partie, en omettant dans la copie le mot *personne*. Montpellier, 21 mai 1813. Bourges, 22 févr. 1855, Dev. 55, 143.

280. Le voisin qui reçoit la copie doit signer l'original (C. pr. 68) : en vain l'huissier déclare que le voisin ne sait ou ne peut signer : il y a nullité (C. pr. 70). Rennes, 15 juill. 1815 — V. *inf.*, n° 283.

281. La simple énonciation faite par l'huissier qu'il a remis la copie à une personne qui a déclaré être voisin de l'ajourné, est à plus forte raison insuffisante. C'est encore une différence avec le cas où il s'agit d'un membre de la famille ou d'un domestique de la maison. Le voisin peut ne pas être en rapports habituels avec l'ajourné, lui être même tout à fait étranger; par

conséquent, la loi ne s'en rapporte à lui du soin de remettre la copie, que lorsqu'il a pris à cet égard par écrit un engagement, de l'inexécution duquel il est responsable.

282. Si le voisin refuse de recevoir la copie, il n'est pas nécessaire d'indiquer son nom. Cass. 26 janv. 1816, S. 16, 198; Bruxelles, 11 janv. 1832, P. 24, 559; 8 fév. 1835 (Art. 62 J. Pr.); — Ni de prendre sa signature. Montpellier, 4 fév. 1811, P. 9, 78. — Cette indication est utile, lorsquelle est possible : elle permet de vérifier l'exactitude des déclarations de l'huissier. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 303.

283. Si, au contraire, il accepte la copie, il doit signer l'original, alors même que la signification est faite à un domicile élu. Cass. 29 mai 1811, S. 11, 264; Carré, n° 366; Berriat, 203, note 34. — On a annulé un exploit remis à un voisin, parce que la copie ne donnait pas la qualité de voisin à celui qui l'avait reçue, quoique l'original en fit mention. Poitiers, 9 fév. 1830, P. 23, 150; Boncenne, 2, 117.

284. Outre les rapports de parenté, de domesticité, de service ou de voisinage habituels qui doivent exister entre le défendeur et la personne à qui la copie est laissée (— V. *sup.*, n° 255), trois conditions sont encore nécessaires à la validité de l'exploit; il faut : 1° Que cette personne soit capable de discernement; — 2° qu'elle soit trouvée au domicile de la partie; — 3° qu'elle n'ait pas un intérêt opposé à ce dernier.

285. *Qu'elle soit capable de discernement.* Ainsi l'huissier ne peut remettre la copie soit à une personne notoirement atteinte d'aliénation mentale, soit à un enfant. Arg. C. pr. 285; Montpellier, 27 déc. 1827, D. 28, 82.

286. Le discernement est généralement présumé exister à l'âge de quinze ans. Arg. C. pr. 285. — Au reste, il s'agit ici d'une question de fait abandonnée à l'appréciation souveraine des tribunaux. Poitiers, 25 mai 1825; Jousse, *Comm.* ordonn. 1667, tit. 2, art. 3, note 3; rej. 6 déc. 1852 (5342).

287. *Qu'elle soit trouvée par l'huissier au domicile du défendeur.* Toute assignation, si elle n'est donnée à personne, doit être au domicile (C. pr. 68), et ce, afin d'éviter toute méprise de la part de l'huissier sur l'identité de la personne à laquelle il remet la copie, et tout oubli ou tout retard de cette dernière dans l'obligation que lui impose la remise de la copie. Rodier et Boutain, sur l'ordonn. de 1667.

288. *Qu'elle n'ait pas un intérêt notoirement opposé au demandeur.* Est nulle l'assignation remise au fils du demandeur, alors même qu'il demeure ou est employé chez le défendeur. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 265.

289 En matière de *purge légale*, la copie peut-elle être remise au mari? — V. ce mot, n° 31.

290. *Au maire ou à l'adjoint.* La copie de l'ajournement doit être remise d'abord au maire, et, s'il est absent ou empêché au moment de la signification, à l'adjoint. — V. *inf.*, n° 301.

291. Si le maire et ses adjoints ne sont pas présents pour recevoir la copie, elle est valablement laissée au membre du conseil municipal le premier sur la liste, c'est-à-dire à celui qu a réuni le plus de suffrages (L. 21 mars 1831, Art. 5). Une *décision du ministre de la justice* du 6 juill. 1810, prescrit cette marche dans le cas de l'art. 676 C. pr. Il y a analogie, car le demandeur ne peut souffrir de l'absence du maire et de l'adjoint. —V. 4590, 5376.

292. Il n'est pas nécessaire que l'exploit indique le nom du maire ou de l'adjoint à qui la copie est laissée. Montpellier, 4 fév. 1811, P. 9, 78. — S'il y a plusieurs adjoints, il convient d'indiquer que la copie a été remise au premier ou au second.

293. On a annulé un exploit portant que la copie avait été remise à tel adjoint désigné par son nom, alors qu'il n'y avait pas d'adjoint de ce nom. Aix, 7 mai 1809.

294. Le fonctionnaire municipal qui reçoit la copie appose sans frais son visa sur l'original. C. pr. 68.

Ce visa a pour but de constater que la copie a été laissée tel jour au fonctionnaire. — V. *Visa*.

Il est prescrit, à peine de nullité. C. pr. 68 et 70.

295. De plus, l'huissier doit mentionner l'accomplissement de cette formalité, tant sur l'original que sur la copie de l'exploit. C. pr. 68.

Une omission à cet égard vicierait-elle l'ajournement?

La négative semble plus équitable : si la mention du visa manque sur la copie seulement, il y a bien absence d'une formalité extrinsèque, mais la remise de la copie au maire n'en est pas moins constatée par la représentation de l'original dûment visé. Rennes, 21 déc. 1820, P. 16, 257; Bourges, 3 fév. 1832, D. 32, 127. — Si la mention du visa est omise sur l'original, cette irrégularité ne peut entraîner aucune conséquence fâcheuse : le visa apposé sur cet original constate que la prescription de la loi a été remplie et que la copie a été remise au maire. L'énonciation faite par l'huissier relativement au visa est donc purement surabondante et si elle paraît ordonnée sous peine de nullité, n'est-ce pas parce que l'art. 68 est complexe et que l'art. 70 n'a point établi certaines distinctions que le plus ou le moins d'importance des dispositions de l'article motive suffisamment? — V. *inf.*, n° 345.

Mais la jurisprudence, s'attachant au texte précis de la loi, annule, en général, l'exploit, toutes les fois que l'on a omis d'énoncer le visa soit sur l'original, soit sur la copie. Le tiers pour lequel le fonctionnaire reçoit la copie est intéressé à savoir si toutes les formalités ont été remplies. Rennes, 25 juin 1818, P. 14, 882; Aix, 7 mars 1836 (Art. 447 J. Pr.). — *Contrà*, Rennes,

21 déc. 1820. — La nullité a été prononcée : — 1° Lorsque la mention du visa ne se trouvait pas sur la copie. Lyon, 16 janv. 1811, P. 9, 34. — 2° Lorsque l'original et la copie mentionnaient seulement que le visa avait été requis. Bourges, 16 déc. 1828, S. 29, 126; Cass. 19 mai 1830, S. 30, 380.

296. A Paris et dans les grandes villes l'un des employés de la mairie est chargé spécialement de recevoir les copies et de faire viser les exploits par le maire; l'original n'est rendu que le lendemain à l'huissier. — Il en est de même au trésor pour le visa des oppositions; au parquet pour le visa du procureur du roi; à la préfecture pour le visa du préfet; à la liste civile et au domaine privé pour le visa de l'administrateur.

297. Dès que le visa existe, peu importe que la copie ait été laissée *parlant à* un employé de la mairie. Cette circonstance n'est point un motif de nullité; elle ne compromet effectivement pas les intérêts du défendeur. Orléans, 23 juin 1814, P. 12, 282.

298. Le refus du maire, de l'adjoint, ou du conseiller municipal qui les remplace, de recevoir la copie ou de donner le visa, n'empêche pas l'huissier de faire la signification : il peut être indispensable pour le demandeur qu'elle ait lieu sur-le-champ. — L'huissier doit alors remettre la copie au procureur du roi, qui vise l'original. Arg. C. pr. 1039; Carré, art. 68.

299. Le refus du visa par les fonctionnaires ne les soumet pas à l'amende prononcée par l'art. 1039, qui n'a d'application que lorsqu'une signification leur est faite comme à personnes publiques, et en cette qualité chargées de défendre une commune ou une administration. Carré, *ibid.*

Mais il faut une sanction à l'art. 68; la loi fait aux maires une obligation de recevoir la copie des ajournements donnés aux habitants de la commune dans certains cas : ces fonctionnaires peuvent donc être responsables envers le demandeur du tort qui résulterait pour lui du refus du visa (Arg. C. civ. 1382); par exemple, si l'exploit étant fait au dernier moment utile pour interrompre une prescription, la nécessité de porter la copie au chef-lieu de l'arrondissement empêchait d'effectuer la signification en temps opportun.

300. Dans les mêmes circonstances, et par les mêmes motifs, le maire serait responsable des frais de transport de l'huissier.

301. La remise de la copie au maire, à l'adjoint ou au membre du conseil municipal, étant la dernière mesure de précaution pour éviter que cette copie s'égare et pour s'assurer qu'elle sera exactement rendue à la partie qu'elle concerne, elle ne peut avoir lieu que dans les cas suivants :

1° Lorsque l'huissier n'a trouvé au domicile ni le défendeur, ni aucun de ses parents ou serviteurs; ou bien que les parents ou

serviteurs ont refusé de recevoir la copie : dans ce dernier cas, il n'y a pas nécessité de s'adresser à un voisin. Bourges, 16 déc. 1828, D. 29, 90.

2° Lorsque le défendeur, ainsi que les parents ou serviteurs étant absents du domicile, aucun voisin n'a pu ni voulu se charger de la copie et signer l'original. Orléans, 20 juill. 1827, D. 28, 34. — V. *sup.*, n°s 278 et 281. — 4817 ; Caen, 21 fév. 1853 (5376).

302. L'huissier est obligé de faire mention du tout, tant sur l'original que sur la copie, à peine de nullité. C. pr. 68, 70. Liége, 22 mars 1809 ; Rouen, 1er août 1810, D. 7, 794 ; Cass. 12 nov. 1822, S. 23, 217 ; Douai, 5 mars 1827 ; Berriat, p. 203, note 34 ; Carré, n° 365.

303. Ainsi, lorsqu'il ne trouve personne au domicile de la partie à laquelle il veut signifier un acte, il doit, à peine de nullité, énoncer le nom, s'il le connaît, ou la maison du voisin auquel il a présenté la copie, avant de la remettre au maire. Bruxelles, 28 juin 1810, D. 7, 793 ; Arg. Limogss, 1er juin 1811, P. 12, 228 ; Berriat, p. 203. — *Contrà*, Carré, n° 364 ; Pigeau, *Comm.*, 1, 193. — V. *sup.*, n° 282.

304. L'exploit dans lequel l'huissier, après avoir énoncé qu'il n'a trouvé personne au domicile de la personne assignée, et qu'il a requis l'un des voisins de recevoir la copie, se borne à ajouter *ce que vu, je l'ai portée et remise au maire*, ne constate pas suffisamment que le voisin ait été requis de signer, qu'il ait accepté ou refusé la copie, ni qu'il ait déclaré ne pouvoir ou ne vouloir signer. Toulouse, 22 avr. 1828, D. 28, 188.

305. En général est nul l'exploit dont copie a été laissée au maire, en l'absence de l'assigné et sur le refus des voisins de la recevoir, s'il n'est pas constaté en même temps que ce n'est qu'en l'absence de parents et serviteurs de l'assigné que la copie a été remise au maire. Limoges, 4 janv. 1828, D. 29, 181.

ART. 2. — *Cas où la signification n'est faite ni à la personne contre qui l'on agit, ni à son domicile.* — VISA.

306. La signification n'a lieu ni à la personne ni au domicile de celui contre lequel on agit : — 1° lorsque ce défendeur est un incapable ou une personne publique : l'exploit est notifié à son représentant. — 2° Quand il n'a ni domicile ni résidence connus en France : l'exploit est alors remis au parquet du procureur du Roi. — V. *inf.*, n°s 355 à 369. — 3° S'il a un domicile d'élection : la signification, dans ce cas, est valablement faite à ce domicile. — V *inf.*, n°s 370 et suivants.

307. L'art. 69 C. pr. indique neuf exceptions au principe que toute signification doit être faite à la personne ou au domicile de

celui contre lequel on agit : mais ce ne sont pas les seules. — V. *inf.*, nos 308 à 313 et 370.

308. Ainsi, — 1° le *mort civilement* est assigné, — en la personne ou au domicile de son *curateur*. — V. ce mot, n° 42.

309. 2° L'*absent*, l'*accusé* ou le *condamné par contumace*, — en la personne ou au domicile de l'administrateur nommé par justice pendant le temps de la contumace ou de la présomption d'absence. Arg. C. civ. 112. — V. *Absence*, *Contumace*, n° 10. Et, dans les autres cas, — en la personne ou au domicile des envoyés en possession provisoire ou définitive. Arg. C. civ. 120, 140, 129; C. inst. crim. 471.

310. 3° Le *mineur non émancipé*, l'*interdit*, le *condamné aux travaux forcés à temps*, *à la détention* ou *à la réclusion*, pendant le temps de sa peine, — en la personne ou au domicile de leurs tuteurs. Arg. C. civ. 450, 509; C. pén. 29.

311. 4° Le *mineur émancipé* et les *individus pourvus d'un conseil judiciaire ;* — ils sont, il est vrai, assignés par copie remise à leur personne ou à leur domicile ; — mais en outre, en la personne de leur curateur ou de leur conseil judiciaire, par une autre copie remise à la personne ou au domicile de ces derniers. Arg. C. civ. 482, 513. — Toutefois, il n'est pas nécessaire que cette dernière assignation soit signifiée en même temps que la première, celle-ci n'en serait pas moins valable, quoique faite auparavant; seulement il ne pourrait y être donné suite avant que les curateurs ou le conseil judiciaire fussent en cause. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 233, et *Conseil judiciaire.*

312. Dans tous les cas qui viennent d'être énoncés, si les incapables n'ont pas de tuteur, de curateur ou de conseil judiciaire, le demandeur doit en faire nommer un contre qui il puisse exercer son action. C. civ. 112, 405, 406, 509.

313. 5° La *femme mariée*, — en sa personne et en celle de son mari à l'effet par lui de l'assister et de l'autoriser, par copies séparées remises à leur personne ou à leur domicile. — Toutefois, dans les matières à raison desquelles le mari peut seul former une demande ou y défendre, lui seul doit être assigné par une seule copie. — V. *Femme mariée* et l'Art. 3355 et 4218.

— V. d'ailleurs *Acte respectueux*, n° 46, *Mariage.*

314. 6° *Le Roi*, — en la personne de l'administrateur de la dotation de la couronne, ou en celle de l'administrateur du domaine privé, selon que la demande dirigée contre lui était relative à l'une ou à l'autre de ces espèces de biens. L. 2 mars 1832 ; C. pr. 69 et 70. — Anciennement il était assigné en la personne du procureur du roi de l'arrondissement.

315. C'est au liquidateur de la liste civile que doivent être remises les copies de tous les actes relatifs à des actions dirigées contre le domaine privé.

316. L'employé chargé de recevoir ces copies est tenu de viser l'original. S'il refuse, l'huissier doit s'adresser au juge de paix ou au procureur du roi, conformément à l'art. 69 C. pr. — V. *inf.*, n° 355.

317. 7° L'*État*, — lorsqu'il s'agit de domaines et droits domaniaux relatifs à des affaires qui ne sont pas réservées à la justice administrative, — en la personne et par copie remise au *domicile* administratif du préfet du département (— V. *inf.*, n° 335) où siége le trib. qui doit connaître de la demande. C. pr. 69-1°, 70.

318. Quand la cause est engagée par une assignation donnée régulièrement au préfet, — V. d'ailleurs *État*, n°s 4 et suiv., les réquisitions et conclusions sont notifiées au parquet du procureur du roi. Boncenne, 2, 146.

319. Mais la signification du jugement, au domicile que le préfet a élu au parquet du procureur du roi, ne fait pas courir contre l'État le délai de l'appel : elle doit être faite en la personne et au domicile du préfet. Rennes, 10 août 1820, P. 16, 109.— *Contrà*, Limoges, 8 juin 1814, P. 12, 245.

320. S'il s'agit de procès relatifs aux *revenus* domaniaux, l'action est dirigée contre les directeurs de l'administration de l'*enregistrement*. — V. ce mot, n° 241.

321. 8° *Les communes*, — en la personne ou au domicile du maire. C. pr. 69, 70. Montpellier, 18 août 1847, art. 3884 J. Pr.

322. L'assignation est nulle si elle est donnée personnellement au maire et non *à la commune* en la personne de ce fonctionnaire. Cass. 10 juin 1812, P. 10, 453. — V. *sup.*, n° 87.

323. En cas d'absence du maire ou de vacance, l'assignation est donnée à la commune, au domicile et en la personne de l'adjoint qui le remplace et qui en exerce immédiatement les fonctions : la disposition de l'art. 69 C. pr., relative au visa du juge de paix ou du procureur du roi, est générale ; elle ne s'applique pas exclusivement aux assignations données aux communes ; il faut en conclure que ce visa n'est obligatoire qu'en cas d'absence des fonctionnaires publics, dont il s'agit dans tout l'article, et de leurs suppléants naturels et légaux. Poitiers, 13 fév. 1827, S. 28, 49; Grenoble, 19 août 1830, D. 31, 88 ; Colmar, 11 déc. 1834, D. 35, 51 ; Toulouse, 13 fév. 1835 ; Cass. 8 mars 1834 ; 24 août 1836 (Art. 135 et 586 J. Pr.); D., v° *Exploit*, p. 820, note 1, Ordonn. Cons. d'État, 13 juill. 1825, D. 26, 32. — V. Douai, 10 fév. 1847 ; Riom, 4 fév. 1854 (6100).

324. Au défaut du maire et de ses adjoints, l'exploit serait encore valablement remis au conseiller municipal, le premier sur la liste. Arg. Cass. 8 mars 1834. — *Contrà*, Nanci, 24 mai 1833, D. 34, 170.

325. L'absence du maire est suffisamment constatée par ces

mots : *remis à l'adjoint, en l'absence du maire*. Cass. 8 mars 1834.

326. Au reste, l'huissier qui ne trouve point le maire à son domicile n'est pas obligé, à peine de nullité, de s'informer si son absence est telle que les fonctions soient dévolues à l'adjoint, et de chercher le domicile de cet adjoint, il satisfait, dans ce cas, au vœu de la loi en remettant au procureur du roi l'exploit destiné au maire absent de son domicile. Cass. 7 juill. 1834 (Art. 135 J. Pr.). — Il est néanmoins plus prudent de ne s'adresser au procureur du roi qu'après avoir constaté l'absence du maire et celle de l'adjoint.

327. La copie ne peut être remise aux parents, domestiques ou serviteurs du maire trouvés à son domicile personnel : ils n'ont pas qualité pour recevoir les copies et encore moins pour donner le visa. — Les fonctionnaires ne reçoivent pas les exploits pour leur compte, mais comme délégués du défendeur; or, les parents ou serviteurs des fonctionnaires ne sont ni parents, ni serviteurs du défendeur, seule qualité qui pût les autoriser à recevoir les copies. Dijon, 26 fév. 1847 (Art. 3753 J. Pr.)

328. Lorsque le maire a, dans la contestation, un intérêt personnel et distinct de celui de la commune, il n'a pas qualité pour recevoir les significations, ni pour donner le visa. Poitiers, 6 juin 1828, P. 21, 1527 ; Cons. d'État, 16 nov. 1835. — L'exploit doit alors être signifié à l'adjoint, à l'un des conseillers municipaux dans l'ordre du tableau, au juge de paix ou au parquet.

329. S'il s'agit d'un procès entre deux sections de la même commune, on fait désigner par le préfet, en conseil de préfecture, deux représentants ou syndics chargés de plaider en demandant et en défendant, pour chacune des sections. Ces syndics sont alors investis, pour tout ce qui est relatif à la contestation, des mêmes pouvoirs que les maires. Art. 56, 57, L. 18 juill. 1837 (Art. 880 J. Pr.). — V. *Commune*, n°s 22 et suiv.

330. A Paris, les exploits qui intéressent la ville doivent être signifiés au préfet, à peine de nullité (C. pr. 69, n° 5). Paris est considéré, au moins quant aux actions judiciaires, comme ne formant qu'une seule commune. — V. Seine, 17 mai 1859 (7074).

331. 9° Le *trésor public*, — en la personne et au bureau de l'agent judiciaire. C. pr. 69, n° 2, et 70.

332. 10° Les *administrations et établissements publics*, — en leurs bureaux, dans le lieu où est le siége de l'administration dans les autres lieux en la personne et au *bureau* de leurs préposés C. pr. 69, n° 3, et 70. Caen, 11 déc. 1848, Art. 4474 J. P.

333. Les administrations publiques, telles que celles des *douanes*, de l'*enregistrement*, des *contributions directes ou indirectes*, sont réputées avoir leur domicile dans les bureaux de leurs préposés. — V. ces mots.

— Ainsi jugé à l'égard de l'administration du canal du Midi. Trib. Narbonne, 28 avr. 1844 (Art. 3030 J. Pr.).

334. Indépendamment des dispositions spéciales qui viennent d'être indiquées et qui régissent les significations concernant les personnes publiques (— V. *sup.*, nos 314 à 333), il existe encore certaines règles communes à toutes les notifications de cette nature.

335. En général, c'est au bureau même, et non en la demeure du préposé, que doivent être faites les significations, cette demeure n'est pas le domicile de l'administration, ni le domicile administratif du préposé. Cass. 3 juill. 1838 (Art. 1236 J. Pr.).

336. Ainsi jugé à l'égard d'un acte d'appel interjeté contre un bureau central de bienfaisance. Liége, 31 mars 1810, P. 8, 221. — V. d'ailleurs *Fabrique d'église.*

337. Toutefois, lorsqu'une administration d'hospice n'a pas de bureau spécial dans le siége de son établissement, bien qu'il y ait un receveur, les significations peuvent lui être faites en la personne du maire, comme président du bureau d'administration. Cass. 11 janv. 1830, D. 30, 58.

338. Il n'est pas nécessaire que l'exploit contienne les noms du fonctionnaire auquel il a été signifié ; il suffit qu'il soit désigné par sa qualité. — V. *sup.*, n° 79.

339. Mais il faut, à peine de nullité, faire viser, par le fonctionnaire auquel copie est laissée (— V. *inf.*, n° 342), l'original des exploits : — 1° Pour l'ajournement : l'art. 69, § 5 le décide en termes formels. — 2° Pour l'acte d'appel : il est soumis aux règles des ajournements. C. pr. 456; Toulouse, 29 juin 1831, D. 31, 214; Bruxelles, 18 avr. 1822, D. A. 7, 722.— V. *Appel*, n° 452. — 3° Pour l'acte d'opposition. — V. *Saisie-arrêt.*

340. Toutefois, l'art. 1039, qui prescrit le visa pour toutes significations faites à des personnes publiques préposées pour les recevoir, n'ayant point ajouté la peine de nullité, elle ne peut être appliquée aux exploits qui ne rentrent pas dans la classe des ajournements et qui ne sont pas régis par l'art. 69. Favard, v° *Ajournement;* Merlin, v° *Signification de jugement*, Dalloz, 7, p. 820, n° 3; Thomine, n° 1177. — Ainsi on a validé la signification d'un arrêt de renvoi à une commune, en la personne du maire de cette commune, bien que le visa n'eût pas été apposé. Nancy, 11 avr. 1826, D. 30, 222. — La signification (sans visa) d'un jugement à un receveur de l'enregistrement. Cass. 20 août 1816, S. 16, 415.

341. Mais le visa est-il indispensable dans le cas de signification de l'appel au domicile élu par un fonctionnaire public dans un commandement, aux termes de l'art. 584? — Quand le do-

micile est élu chez un individu qui n'a point qualité pour donner le visa, l'exploit en est affranchi; — il doit en être ainsi dans le cas même où le domicile est élu chez un fonctionnaire autre que celui à la requête de qui le commandement est signifié; celui chez lequel le domicile est élu n'agit plus alors en qualité de fonctionnaire public, et dans les limites de ses fonctions. Dalloz, *ib.*, nº 4.

Toutefois il a été jugé que l'exploit d'appel signifié à une commune représentée par son receveur et au domicile élu chez celui-ci doit être revêtu de son visa à peine de nullité. Liége, 16 déc. 1809, P. 7, 932.

342. En cas d'absence du fonctionnaire compétent pour recevoir l'exploit, l'huissier doit s'adresser : — 1º au fonctionnaire qui vient immédiatement après dans l'ordre hiérarchique. — V. *sup.*, nº 322. — Est valable la notification d'un exploit, faite au préfet, en la personne d'un conseiller de préfecture, qui y a apposé son visa, avec ces mots : *par autorisation.* Toulouse, 29 juin 1831, D. 31, 214.—*Contrà*, Pau, 25 janv. 1827, S. 28, 92.

2º En dernier lieu, soit au juge de paix, soit au procureur du roi près le trib. de 1re instance (ou, s'il est empêché, à son substitut. — V. *Ministère public*). C. pr. 69-5º *in fine.*

343. La copie est laissée, à peine de nullité, au fonctionnaire qui donne le visa. *Ib.* et 70.

344. Le refus fait par des personnes publiques de viser les significations qui leur sont faites, les expose à être condamnées sur les conclusions du ministère public, à une amende qui ne peut être moindre de cinq francs. C. pr. 1039.

345. La mention du visa dans le contexte de l'exploit n'est pas exigée à peine de nullité. Poitiers, 6 juin 1828, P. 21, 1526. — V. toutefois *sup.*, nº 295.

346. 11º *Les sociétés commerciales*, — en leur maison sociale, et s'il n'y en a pas, en la personne ou au domicile de l'un des associés. C. pr. 69, 70. V. Rouen, 19 juin 1846, Art. 3585 J. Pr

Il faut du reste faire une distinction entre les diverses espèces de sociétés commerciales reconnues par la loi. — (7136).

347. S'il s'agit d'une société en *nom collectif*, la disposition précédente est complétement applicable.

348. Dans le cas de société *en commandite*, l'exploit est signifié en la maison sociale, s'il y en a une, et s'il n'y en a pas, au domicile de l'un des associés responsables et solidaires. — Les simples commanditaires ou bailleurs de fonds auxquels tout acte de gestion et d'administration est interdit, sont sans qualité pour le recevoir.

349. Quant à la société *anonyme*, les notifications qui l'intéressent doivent lui être faites en la personne de son directeur, au siége de la société. Elle a nécessairement une maison sociale.

Elle n'a pas, à vrai dire, d'associés, mais seulement des actionnaires; aucun de ces actionnaires n'a qualité pour recevoir l'exploit à son domicile. L'art. 69-6° lui est inapplicable.

350. Les règles précédentes doivent être suivies avec le plus grand soin; cependant leur inobservation peut dans certains cas ne pas entraîner la nullité de l'exploit. Cass., 27 juill. 1858 (6803)

Ainsi, lorsqu'une société a établi ses bureaux et placé une enseigne dans une maison où elle fait toutes ses opérations, l'exploit notifié dans cette maison est valable, encore bien qu'un autre domicile ait été donné à la société, par ses statuts. Cass. 23 nov. 1836; Riom, 5 août 1844 (Art. 819 et 3058 J. Pr.).

Si la demande, à l'occasion de laquelle une assignation est donnée à une société, est incidente à une autre instance dans laquelle les membres de cette société figurent individuellement, l'assignation peut encore être valablement signifiée au domicile de chacun des associés. Cass. 27 fév. 1815, S. 15, 188.

351. Est valable la demande en péremption d'une instance d'appel interjeté par une société, signifiée au domicile social indiqué dans l'acte d'appel et remise au maire, dans le cas où la société est inconnue au domicile indiqué; peu importe qu'un autre exploit ait été irrégulièrement remis au maire pour le gérant de la société dont le domicile particulier était inconnu Cass. 14 août 1844 (Art. 3094 J. Pr.).

352. La C. cass. a jugé que les règles précédentes sont uniquement relatives aux sociétés commerciales, et ne s'appliquent point aux sociétés civiles. Ainsi, tous les membres de ces sociétés doivent être mis en cause individuellement. — V. toutefois *sup.*, n°s 67 et 86.

353. Lorsque la société est dissoute, les significations des jugements obtenus contre elle *peuvent* être faites à la personne du liquidateur. Paris, 12 déc. 1810, P. 8, 697; Douai, 18 juill. 1833, Dev. 33, 565. — Ou bien en la personne ou au domicile de celui des associés qui est personnellement obligé à la dette. Toulouse, 7 août 1834, P. 26, 861. — Mais, dans ce dernier cas, la signification n'a de force qu'à l'égard de cet associé et de ses coassociés solidaires.

354. 12° *Les unions et directions des créanciers*, en la personne et au domicile de l'un des syndics et directeurs. C. pr. 69, 70. — V. *Faillite.*

355. 13° Ceux qui n'ont aucun domicile connu en France, — au lieu de leur résidence actuelle : si ce lieu n'est pas connu, l'exploit doit être affiché à la principale porte de l'auditoire du trib. où la demande est portée (— V. *Compétence*), et une seconde copie doit être remise au procureur du Roi qui vise l'original. C. pr. 69-8°.

356. Lorsque l'assignation est donnée devant le trib. de com-

mercé, peu importe que l'huissier ait indiqué avoir apposé l'affiche à la porte du tribunal civil, si ces deux trib. établis dans le même bâtiment ont une porte extérieure commune. Cass. 23 déc. 1840 (Art. 1929 J. Pr.). — V. Caen, 28 juin 1843, Art. 694.

357. Si le défendeur cache son domicile, il peut être considéré comme n'ayant aucun domicile connu. Cass. 23 déc. 1840 (Art. 1929 J. Pr.).

358. Lorsqu'un individu n'est pas trouvé au domicile par lui indiqué, que les voisins déclarent qu'il n'y demeure plus, et que l'huissier ne peut pas découvrir le lieu de sa résidence, la copie de l'exploit doit-elle être remise au maire, ou bien au procureur du Roi? — En d'autres termes, la partie assignée doit-elle être considérée comme absente de son domicile, ou bien comme n'ayant ni domicile ni résidence connus?

Pour la signification au parquet, on dit : la remise de l'exploit au maire n'est utile que dans le cas où la partie assignée doit, après une absence plus ou moins longue, revenir à son domicile ; mais cette remise devient sans objet dès que le maire déclare lui-même ignorer complétement la résidence actuelle du défendeur. — On a jugé valable la signification d'une surenchère faite au parquet du procureur du Roi, dans une espèce où l'huissier n'avait trouvé personne au domicile indiqué dans le contrat d'acquisition. Cass. 24 déc. 1833, Dev. 34, 34. Caen, 28 juin 1843 (Art. 2694 J. Pr.). Orléans, 12 août 1846 (Art. 3745 J. Pr.)

Pour la signification au maire, on répond : il est possible que le défendeur revienne à son ancien domicile, et il retrouvera plus facilement la copie de l'exploit entre les mains du maire qu'entre celles du procureur du Roi. Il est naturel qu'il se présente à la mairie de son ancien domicile ; mais il ne saurait à quel parquet faire des vérifications, s'il ignore devant quel tribunal la demande a été portée. D'ailleurs, il est de principe que le domicile de droit ne se perd pas par cela seul que l'on transporte ailleurs sa résidence. Orléans, 11 août 1838 (Art. 1216 J. Pr.). — Conséquemment on a annulé, pour avoir été faite au parquet et non au maire de l'ancien domicile connu, la signification : — 1° d'un commandement tendant à saisie immobilière. *Même arrêt;* — 2° d'un jugement par défaut contre partie. Le jugement ainsi signifié au parquet, avec les actes d'exécution qui l'avaient suivi, a été déclaré périmé, comme n'ayant pas reçu d'exécution dans les six mois. Paris, 3 fév. 1835 (Art. 227 J. Pr.). — Dans l'espèce, le demandeur aurait pu, en se transportant à l'ancien domicile du défendeur, découvrir facilement le nouveau domicile; — 3° d'un jugement tendant à faire courir le délai de l'appel. Bordeaux, 28 mars 1833, D. 34, 86; — 4° d'un acte d'appel. Amiens, 21 fév. 1828, S. 29, 349.

La divergence des arrêts peut, ce nous semble, se concilier

par la distinction suivante : — Si l'indication du domicile a eu lieu dans un acte de la procédure qu'il s'agit de continuer, la copie doit être remise au maire. Ainsi serait nul l'acte d'appel signifié au parquet du procureur du Roi, malgré une indication de domicile faite par l'intimé pendant l'instance devant les premiers juges. Il a dû compter que tous les actes relatifs à la contestation lui seraient notifiés à ce domicile, et qu'il en retrouverait les copies, soit chez un voisin, soit chez le maire de la commuue. Amiens, 21 février 1828. — Mais si l'indication du domicile a été faite en dehors d'une procédure, par exemple dans un contrat, les actes signifiés postérieurement par l'une des parties qui y a figuré peuvent être notifiés au parquet du procureur du Roi, lorsque le défendeur ne demeure plus à son ancien domicile au moment où la signification lui est faite. Il est difficile, dans ce cas, de présumer, comme dans le précédent, une élection tacite de domicile. Arg. Cass. 24 déc. 1833.

359. La mention que l'assigné n'a en France ni domicile ni résidence connus, est une simple énonciation de l'opinion de l'huissier sur un fait négatif, et non la constatation d'un fait matériel, à laquelle foi doive être ajoutée jusqu'à inscription de faux. Cass. 10 janv. 1843 (Art. 2712 J. Pr.).

La question de savoir si un huissier a eu de justes raisons pour considérer le domicile d'un individu comme inconnu rentre dans l'examen des juges du fond. Cass. 3 déc. 1844 (Art. 3052 J. Pr.). — V. Rouen, 18 fév. 1847 ; Colmar, 14 juin 1859 (7087).

360. 14° *Ceux qui habitent le territoire français hors du continent*, *et ceux qui sont établis chez l'étranger*, — au domicile du procureur du Roi près le trib. où doit être portée la demande, lequel vise l'original et envoie la copie au ministre de la marine pour les premiers, et pour les seconds à celui des affaires étrangères. C. pr. 69-9°. — C'est le moyen le plus sûr de faire parvenir l'exploit à celui auquel il est destiné.

Cet article est applicable : — 1° Aux étrangers qui n'ont pas en France de domicile ou de résidence connus : c'est le cas le plus fréquent ; — V. toutefois *Inf.* n° 366. 2° Aux Français mêmes qui ont quitté leur domicile en France, et se trouvent établis, soit dans les colonies, soit à l'étranger. Orléans, 28 avr. 1831, D. 32, 52.

361. Toutefois, la *saisie-arrêt* (— V. ce mot), doit être signifiée à la personne ou au domicile du tiers saisi, bien qu'il ne soit pas domicilié en France sur le continent. Arg. C. pr. 560. — Il en est de même d'une signification de transport. Paris, 28 fév. 1825. — Mais un étranger ne peut être assigné; hors de France, devant un trib. français, par un huissier de son pays : cet huissier n'a pas de caractère en France; l'exploit reste soumis à l'art. 69, § 9. Chauveau, n° 373 bis ; Dalloz, v° *Exploit*, n° 478 ; — *Contrà*, Pigeau, com. 1, 98 ; Rodière, p. 308.

362. Pour les ambassadeurs et les *ministres publics* étrangers, faut-il se conformer à l'art. 69 et signifier les exploits qui les concernent au parquet du procureur du Roi, ou bien les remettre à leurs hôtels?—V. ce mot.

363. Le ministère public conserve qualité pour recevoir l'exploit, même lorsqu'il est engagé dans la cause comme partie jointe ou comme partie principale. Par exemple lorsqu'un tuteur intente au nom du mineur une action contre un étranger domicilié et résidant hors de France. —Même dans le second cas, la position du procureur du Roi est entourée d'une garantie d'impartialité qui rend inutile toute exception à la règle.—V. Rodier, art. 7, tit. 2, ordon. 1667.

364. L'acte d'appel interjeté doit, à peine de nullité, être signifié, non au domicile du procureur du Roi près le trib. qui a rendu le jugement, mais à celui du procureur général en la Cour. —V. *Appel*, n° 435.

365. Le défaut d'envoi de la copie par le procureur du roi, soit au ministre de la marine, soit à celui des affaires étrangères, n'entraîne pas la nullité de l'exploit; ce fait est entièrement étranger au demandeur et ne peut conséquemment lui préjudicier. Cass. 11 mars 1817, P. 14, 122; Carré, 1, 196, note 2; Berriat, 204, note 16; Boncenne, 2, 235.

366. L'étranger peut ne pas être assigné au parquet du procureur du roi : — 1° Si l'ajournement a été donné au lieu indiqué par lui comme sa résidence, dans les actes non contestés. Cass. 27 juin 1809, S. 9, 413.— Il n'est pas alors sans domicile ni résidence connus.

2° S'il a été assigné au lieu de sa dernière résidence en France, encore qu'il n'eût pas été autorisé par le gouvernement à y établir son domicile. Cass. 20 avr. 1811, S. 11, 362.

3° S'il l'a été au domicile de son mandataire spécial en France. Rennes, 13 mars 1818.—Pourvu que ce mandataire ait pouvoir de répondre à l'action; autrement l'assignation devait être signifiée au parquet du procureur du roi. Carré, n° 372.

367. L'étranger qui n'a pas été autorisé à se fixer en France ne peut y avoir de domicile; c'est donc toujours au lieu de sa résidence, c'est-à-dire au lieu où il demeure, que les exploits qui l'intéressent doivent lui être signifiés, peu importe que ce lieu ne soit pas celui où se trouvent situées ses principales propriétés. Paris, 9 mai 1835 (Art. 55 J. Pr.).

368. Il y a également des circonstances où le Français résidant hors du continent peut être assigné autrement qu'au parquet du procureur du roi. — Ainsi un Français domicilié dans les colonies est valablement assigné à personne ou à domicile par un huissier exerçant dans le lieu de son domicile.

369. De même si un Français établi à l'étranger a conservé son

domicile en France, l'ajournement est valablement signifié par un huissier habitant le ressort du trib. de ce domicile. — La disposition de l'art. 69 a pour objet d'assurer aux habitants des îles la remise de la copie des exploits qui les intéressent, et n'exclut pas la signification au domicile réel, qui est un moyen encore plus infaillible de parvenir au but voulu par la loi. Arg. Motifs, Florence, 30 juin 1810, P. 8, 424.

370. 15° Enfin, les *personnes qui ont un domicile élu* peuvent être assignées à ce domicile, pour toutes les significations d'exploits relatifs à cet acte. Arg. C. civ. 111.

371. *Domicile élu.* L'élection de domicile peut être faite dans un contrat ou dans un acte de procédure.—V. *Domicile*, § 3.

372. Cette distinction est importante sous plusieurs rapports. —V. notamment *ib.*, et *inf.* n°s 381 et suiv

373. *Relatifs à cet acte.* L'élection de domicile ne doit pas être étendue au delà de l'intention des parties. Ainsi, la signification d'un acte de transport d'une créance ne saurait être notifiée au domicile élu dans le contrat constitutif de la créance : c'est pour l'exécution de l'acte et non pour l'aliénation de la créance, que les parties ont adopté un autre domicile que leur domicile réel. Bruxelles, 30 nov. 1809, P. 7, 896; Duranton, 1, n° 380.— De même, lorsque le domicile a été élu pour l'exécution d'un traité et d'une transaction, l'une des parties ne peut assigner l'autre à ce domicile pour annulation de cet acte pour cause de dol. Bordeaux, 21 juill. 1834, D. 34, 226.

374. L'élection de domicile faite chez un avoué selon la formule usitée, n'autorise les significations à ce domicile que pour les actes que les avoués sont dans l'usage de se signifier entre eux. — Toutefois, on a déclaré valable la signification d'une opposition à un jugement par défaut faite au domicile élu chez l'avoué dans l'acte de signification de ce jugement. Paris, 4 mars 1830, D. 30, 108.

375. Une demande reconventionnelle peut être signifiée au domicile élu dans la demande principale. Paris, 21 fév. 1810, P. 8, 127.

376. Quoique tous les actes de la procédure, jusqu'au jugement par défaut, aient été valablement signifiés au domicile élu pour l'exécution de l'obligation, la signification du jugement lui-même ne peut être faite à ce domicile; elle doit l'être à la personne ou au domicile réel du défaillant. Il ne s'agit plus, en effet, de l'exécution de l'obligation, mais bien de celle du jugement. — V. *Appel*, n° 332; *Cassation*, n° 242; *Jugement.*

377. L'élection de domicile faite dans la signification du jugement n'autorise pas, en général, la signification de l'*appel* à ce domicile. — V. ce mot, n°s 430 et 431.

— V. d'ailleurs *Contrainte par corps*, *Inscription hypothécaire*,

Offres réelles, *Récusation*, *Saisie-arrêt*, *Saisie-exécution*, *Saisie immobilière*, *Tribunal de commerce*.

378. L'acte d'appel d'un jugement dont l'exécution n'est poursuivie que par une simple sommation de payer doit, à peine de nullité, être signifié à personne ou domicile, et non au domicile élu dans la sommation. Poitiers, 30 août 1838 (Art. 1378 J. Pr.).

379. L'assignation à fin de nomination d'arbitre dans les affaires de commerce, ne peut pas être donnée au domicile élu pour l'appel. Cass. 21 prair. an 8, P. 1, 653.

380. L'élection de domicile, pour l'exécution d'un acte, profite aux tiers qui représentent l'une des parties. Arg. C. civ. 1166; Colmar, 5 août 1809, P. 7, 739.

381. Jugé que la partie qui a élu domicile pour l'exécution d'une obligation dans son domicile réel, ne peut contester la validité des significations faites à ce domicile, bien qu'elle en ait changé. Cass. 24 janv. 1816, P. 13, 242; 5 mai 1834, 30 mars 1836, 3 mai 1837, Dev. 34, 403; 36, 506; 37, 501. — V. d'ailleurs *Domicile*, n° 161.

382. La clause d'élection de domicile insérée dans un contrat ne peut pas être modifiée par l'une des parties sans le concours de l'autre. Ainsi, les significations faites ou les assignations données au domicile élu sont valables, encore qu'une des parties ait déclaré le changer par une simple dénonciation. Paris, 27 août 1812, P. 10, 693. — V. *Domicile*, n° 160. — Toutefois si le changement de domicile élu n'est pas onéreux pour le demandeur, il est préférable d'y signifier les exploits.

383. Mais l'élection de domicile faite dans un acte de procédure peut être changée par la partie.

384. Si, dans le cours d'une instance, une partie vient à changer de domicile, sans l'avoir déclaré à son adversaire et lui avoir indiqué son nouveau domicile, les significations faites au domicile précédent sont valables. Bruxelles, 29 juin 1808, S. 9, 153. — V. d'ailleurs *Domicile*, n° 66.

De même, un jugement est valablement signifié au lieu indiqué dans tous les actes de la procédure comme étant le domicile de la partie, encore bien qu'il soit allégué que cette partie a acquis un nouveau domicile en prenant du service en pays étranger. Pau, 18 fév. 1836 (Art. 470 J. Pr.).

385. Il faut, au surplus, se conformer, pour la signification des exploits à un domicile élu, aux dispositions de l'art. 68 C. pr. (— V. *sup.* n° 255). Cass. 29 mai 1811, 25 mars 1812, S. 11, 264; 12, 336; Carré, n° 366.

Si l'élection a été faite chez une personne déterminée, cette personne, ses serviteurs ou domestiques, sont réputés avoir un

mandat suffisant pour recevoir la signification. Colmar, 5 août 1809, P. 7, 739.

386. Doit-on indiquer le domicile réel du défendeur, à peine de nullité? — La plupart des auteurs se prononcent pour l'affirmative, en se fondant sur le texte précis de l'art. 61 C. pr. Merlin, *Rép.* vº *Domicile élu*, § 2, nº 2; Boncenne, 2, 223; Carré, nº 296; Pigeau, *Comm.* 1, 175; Favard, 1, 136; Bruxelles, 14 juill. 1807; Rennes, 15 mars 1821.

Cependant l'opinion opposée a triomphé devant la Cour de cassation, par la raison que, du moment que l'exploit est notifié au domicile élu, il n'est d'aucun intérêt pour le défendeur qu'on indique son domicile réel. Cass. 12 fév. 1817, S. 17, 319; Bordeaux, 14 fév. 1817, S. 17, 272.

387. L'élection de domicile n'empêche pas de signifier valablement l'exploit au domicile réel. Bruxelles, 28 juill. 1811, P. 9, 499; Cass. 8 fév. 1832; — à moins qu'elle n'ait été stipulée dans l'intérêt du débiteur. — V. *Domicile*, nºs 157, 158, 176; *Effet de commerce*, nº 150; *Surenchère*, nº 152.

388. La distance entre le domicile élu et le domicile réel doit-elle être prise en considération, lorsque la signification a lieu au domicile élu? — V. *Ajournement*, nºs 51 à 53; *Distribution par contribution*, nº 181; *Inscription hypothécaire*, *Ordre*.

SECTION IV. — *Effets des exploits.*

389. La preuve qu'un exploit a été notifié, ne peut, en général, être faite que par la représentation de l'original, en faveur du requérant, et par celle de la copie en faveur de celui qui aurait reçu la signification : l'exploit seul constate sa régularité. Carré, art. 61, § 10, note. — V. *Appel*, nº 351 et *inf.* nº 407.

390. Ainsi il a été jugé que la preuve de l'existence légale d'un exploit de signification de jugement ne résultait pas de l'énonciation de cet exploit, dans un jugement, et du certificat de son enregistrement : — 1º Pour empêcher une prescription. Cass. 6 therm. an 11, P. 3, 380; — 2º Pour faire courir un délai d'appel. Cass. 7 brum. an 13, S. 5, 2, 31. — Même décision dans des espèces où il n'y avait qu'un certificat d'enregistrement Rennes, 22 avr. 1814, P. 12, 181, 17 mai 1815, P. 12, 733. — *Contrà*, Riom, 28 déc. 1808. P. 7, 883. — Peu importe que l'extrait du receveur de l'enregistrement soit appuyé d'un extrait certifié du répertoire de l'huissier, pour justifier d'un acte d'appel. Colmar, 7 déc. 1816. — Rej. 25 fév. 1856, Dev. 56, 816.

391. Toutefois il a été décidé que la représentation de l'exploit pouvait être suppléée : 1º par des extraits d'enregistrement, pour constater uniquement un point de fait, celui de savoir si c'était bien contre telle partie qu'une poursuite d'expropriation

avait eu lieu, et si, par voie de conséquence, elle était non recevable dans sa tierce-opposition. Nanci, 23 nov. 1812, P. 10, 829. — 2° Par l'énonciation d'une signification de transport dans un procès-verbal d'ordre, appuyée d'un certificat et extrait délivré par le receveur de l'enregistrement, pour prouver l'existence de ce transport, — attendu que cette signification aurait été critiquée lors du procès-verbal d'ordre et de distribution, si elle eût été irrégulière. Paris, 10 mai 1810. — V. art. 4060 J. Pr.

392. La copie littérale d'un acte de protêt, délivrée par un notaire ou par un huissier sur le *Répertoire* (C. comm. 176), fait-elle la même foi que l'original ou la copie de l'exploit? — V. ce mot.

393. La copie de la transcription d'un procès-verbal de saisie immobilière et de l'exploit de dénonciation délivrée par le conservateur des hypothèques, fait-elle la même foi que l'original? — L'affirmative semble résulter de ce que le législateur en exigeant copie *entière* de ces actes a voulu créer un dépôt public pour les conserver, afin de prévenir et de prouver au besoin les altérations qui auraient pu être commises (Pascalis, rapport de 1838, p. 38). (— d'ailleurs *Répertoire*). — Mais une telle copie vaut seulement commencement de preuve par écrit, aux termes et sous les conditions de l'art. 1336 C. civ. — V. d'ailleurs *inf.* n° 407.

394. Les exploits font foi jusqu'à inscription de *faux* (— V. ce mot), des énonciations qu'ils renferment, mais seulement de celles qui sont du ministère et dans les attributions de l'officier public qui les a rédigés. — V. *Huissier*, n° 48.

395. Les exploits produisent en outre différents effets suivant leur nature spéciale. — V. *Ajournement*, Sect. IV; *Commandement*, *Signification*, *Sommation*.

396. L'exploit, nul comme assignation, peut-il valoir comme opposition à un *jugement par défaut*? — V. ce mot, n° 271.

SECTION V. — *Omissions, nullités, responsabilité.*

397. La nullité de l'exploit, une amende contre l'officier ministériel qui l'a rédigé, la perte de ses frais, des dommages-intérêts prononcés contre lui, sont la sanction établie par la loi dans le cas d'inexécution des formalités qu'elle prescrit.

Ces diverses peines doivent, selon les circonstances et le plus ou moins de gravité de l'irrégularité commise, être appliquées séparément ou cumulativement.

398. Toutefois les termes employés par le Code ne sont pas sacramentels et peuvent, en général, être suppléés par des équivalents; mais il faut que ces équivalents ne laissent aucun doute sur l'accomplissement de la formalité qu'ils sont destinés à constater. — V. *sup.* n° 31 et *inf.* n° 400

399. Ainsi l'exploit est nul lorsqu'une des formalités prescrites par l'art. 61 C. pr., manque totalement, par exemple, si l'exploit n'est point daté, si le demandeur ou le défendeur n'y est point désigné; et lorsque la formalité a été mal et irrégulièrement remplie, s'il est douteux que le défendeur ait été averti ou s'il a pu se méprendre. — V. d'ailleurs *Rature*, *Renvoi*, *Signature*, *Surcharge*, etc.

Ainsi l'énonciation des tenants et aboutissants en matière réelle ou mixte n'est pas remplacée par l'énonciation du contrat d'acquisition de l'immeuble litigieux. Bordeaux, 13 mars 1845 (Art. 3122 J. Pr.); — lorsque cet acte, par son ancienneté, ne convient plus à l'état actuel des immeubles. Cass. 31 janv. 1844 (Art. 2905 J. Pr.).

On a annulé un acte signifié au parquet, lorsque l'huissier s'était borné à énoncer que la personne assignée n'avait ni résidence ni domicile connus, sans avoir fait des démarches ni pris des renseignements pour la découvrir. Rouen, 18 fév. 1847 (3835). — Paris, 16 nov. 1853, D. 55, 126. — Ainsi jugé à l'égard d'une société dont le nouveau domicile avait été indiqué dans les journaux, là où elle recevait des lettres. Colmar, 14 juin 1859 (7087). — Le défendeur n'est pas réputé sans domicile connu, lorsque le domicile, quoique désigné d'une manière erronée dans les pièces de la procédure, est connu du demandeur. Rej. 10 juill. 1855, D. 55, 354. — Bien qu'il fût en fuite à l'époque de la signification d'un jugement par défaut rendu contre lui, s'il avait le projet de revenir dans le même domicile et n'en avait pas pris un autre. Rej. 1er déc. 1842, D. 43, 95.

On a annulé la signification faite au successeur d'un négociant chez lequel le défendeur avait élu domicile. Rej. 23 juin 1851, D. 51, 728;

— La signification d'un jugement contenant une indication inexacte du domicile à Paris, du numéro de la rue du requérant. Cette fausse indication avait eu pour objet d'empêcher les recherches. Paris, 8 mars 1853, D. 55, 76.

On a annulé l'acte d'appel : — ne contenant pas la mention du *mois* dans lequel il avait été signifié, lorsque les autres énonciations de l'exploit ne fournissaient aucune indication faisant connaître ce mois. Besançon, 23 août 1854, D. 55, 553;

Dans lequel l'appelant s'était dit domicilié en un lieu différent de celui énoncé dans une déclaration antérieure, faite conformément à l'art. 103 C. N., et non suivie d'une déclaration de changement de domicile. Rej. 6 janv. 1847, D. 47, 4, 243.

A supposer que l'indication du domicile de l'appelant puisse

avoir lieu par équipollent, ce serait aux énonciations mêmes de cet acte qu'il faudrait recourir, et non aux actes de la procédure de 1re instance. Agen, 25 mars 1852, D. 52, 206. — *Contrà*, Montpellier, 19 mai 1846, D. 46, 4, 278; Orléans, 8 août 1849, D. 51, 26. — Dans l'espèce, le domicile de l'appelant n'avait pas changé et l'intimé avait pu facilement le connaître;

Signifié à la requête du procureur général au parquet, lorsque le prévenu, dans un exploit antérieur, a indiqué un domicile où l'huissier ne s'est même pas présenté. Orléans, 14 fév. 1859 (6926);

Signifié au domicile d'une personne autre que la partie à laquelle la signification devait être faite, encore bien que l'erreur de l'huissier ait été commise avec bonne foi. Nîmes, 15 mai 1855 (6310);

L'acte dont la copie ne mentionne pas le fonctionnaire qui a reçu la copie et visé l'original en l'absence du défendeur. Orléans, 8 mars 1854 (5628).

La nullité résultant de ce que l'acte d'appel remis au fils de l'intimé ne constate pas la remise au domicile de ce dernier, n'est pas couverte par la constitution d'avoué faite (sous réserves expresses) à la requête de l'intimé. Montpellier, 1er fév. 1848 (4049).

Lorsque le domicile et la résidence de l'intimé sont inconnus, c'est au parquet du procureur général près la Cour devant laquelle l'appel est porté, et non à celui du procureur général près la Cour, dans le ressort de laquelle se trouve l'ancien domicile de l'intimé, que doit être remise la copie de l'acte d'appel. Riom, 7 fév. 1859. D. 60, 513.

En matière d'action immobilière intéressant une femme mariée sous le régime de la communauté, l'exploit doit être signifié au mari et à la femme par copie séparée, il ne suffit pas de signifier au mari. Req. 2 nov. 1857, 58, 371.

L'assignation à deux époux séparés de biens doit, à peine de nullité, leur être donnée par copie séparée, alors même que la signification en est faite au domicile par eux élu chez un mandataire commun. Cass. 15 mai 1844 (2855). — *Contrà*, Paris, 23 sept. 1841 (2080).

Le vice de la copie destinée au mari n'est couvert ni par la régularité de la copie laissée pour la femme, ni par la constitution d'avoué du défendeur. Bordeaux, 11 mars 1852 (5131).

La signification d'un jugement par une seule copie, à deux époux ayant un intérêt distinct ne fait pas courir le délai de l'appel contre la femme. Paris, 25 juill. 1843, D. 43, 4, 215. — V. *Appel*, 343; *Ordre*, 548.

Décidé toutefois, en matière de saisie immobilière, que le

jugement rendu à l'égard d'une femme séparée de biens est régulièrement signifié par la remise d'une seule copie à l'avoué de celle-ci, quoiqu'elle ait été assistée de son mari agissant pour l'autoriser. Montpellier, 13 janv. 1854 (5980).

Est non recevable l'appel d'un jugement obtenu par une femme, laissé en une seule copie au domicile des époux, sans désignation de la personne à qui cette copie a été remise. Paris, 19 mars 1846 (3355).

L'acte d'appel signifié en une seule copie au mari et à la femme est nul, s'ils ont deux intérêts distincts. Et il en est ainsi, lorsqu'il s'agit, par exemple, de la mise en adjudication d'une maison formant en partie l'un des propres de la femme. Req., 24 mars 1841 ; 15 juin 1842, D. 42, 295.

La nullité n'est pas couverte par la constitution d'avoué faite sous toute réserve par la femme conjointement avec son mari. Bordeaux, 12 fév. 1848 (4218).

La femme mariée assignée conjointement avec son mari, qui, en 1re instance a demandé la nullité de l'assignation, sous prétexte qu'elle ne lui aurait pas été remise en double copie, et qu'une seule copie a été remise pour elle et son mari, n'est pas recevable à se faire un moyen de cassation du rejet de ce moyen de nullité, si elle ne l'a pas reproduit en appel. Req. 21 fév. 1853, D. 53, 169.

400. L'exploit est valable quoique la formalité n'ait été remplie qu'en partie ou que l'on ait commis quelque erreur, si l'erreur n'a pu occasionner aucune méprise, si l'omission a été sans conséquence ou se trouvait suppléée par des équipollents non équivoques, enfin si l'erreur, quelle qu'elle soit, provient du fait du défendeur, ou d'un cas fortuit. Thomine, 1, 156.

Ainsi la désignation d'un avoué occupant près une Cour remplace la désignation de cette cour dans un acte d'appel. Toulouse, 12 janv. 1844 (2850).

Un ajournement à bref délai n'est pas nul pour simple omission, en tête de l'exploit de la copie de l'ordonnance du président qui a permis d'assigner à bref délai. Rouen, 25 juin 1857, D. 58, 408.

L'erreur commise dans un exploit de reprise d'instance sur la profession du défendeur peut être corrigée par l'indication des avoués en cause, et d'autres énonciations ne laissant aucun doute sur la personne désignée, ni sur l'instance en question. Cass. 17 mai 1848 (4034).

La signification du jugement au domicile qu'avaient les parties pendant l'instance, fait courir le délai d'appel, lorsque la translation de domicile n'a pas été régulière. Rennes, 15 déc. 1846 (3666).

Le domicile du défendeur peut être réputé inconnu lorsque

l'huissier s'étant présenté au domicile précédemment occupé, il lui a été répondu que depuis un certain temps cet individu avait quitté ce domicile et qu'on ne savait ce qu'il était devenu. Cass. 11 août 1842, D. 43, 94. — V. Toutefois, *sup.*, n° 399.

L'huissier n'est pas tenu de faire des perquisitions pour arriver au véritable domicile du débiteur, qui, dans un acte d'opposition, a déclaré être domicilié à Paris, dans telle rue, sans indication de numéro; le commandement, dans ce cas, peut être signifié au parquet. Paris, 21 oct. 1846 (3511).

La mention que l'huissier n'a trouvé personne au domicile de la partie, constate suffisamment que l'on n'y a trouvé ni la partie ni aucun de ses parents ou serviteurs. Bourges, 22 fév. 1855, D. 55, 150.

Un exploit n'est pas nul bien que le *parlant à* ait été autographié ou imprimé d'avance. Ainsi jugé à l'égard de l'acte de notification de la liste du jury. Rej. 4 sept. 1851 (6223). — Mais la signature de l'huissier apposée au moyen d'un procédé autographique est nulle. Cass. 10 janv. 1850, D. 50, 5, 216.

L'irrégularité résultant de ce que, dans une notification faite à plusieurs parties, la formule *parlant à leurs personnes*, contient une surcharge non approuvée sur le *leurs* qui précède celui de *personnes*, est réparée par la mention finale : « Donné et laissé copie, avec autant de présentes, en parlant comme ci-dessus, à chacun séparément. » Rej. 29 sept. 1854, D. 54, 5, 340.

La déchéance résultant de ce qu'un moyen de nullité n'a pas été proposé avant toute défense au fond, peut être opposée aux mineurs aussi bien qu'aux majeurs. Rej. 5 avril 1853, D. 53, 731.

L'indication dans un ajournement d'un double délai de comparution, l'un avec augmentation à raison des distances légales, l'autre sans augmentation au choix du défendeur, ne vicie pas l'exploit; lorsque le défendeur n'a comparu ni à l'un ni à l'autre de ces délais; le jugement par défaut rendu à l'expiration du délai le plus long est valable. Rej. 27 fév. 1860 (7367).

Si les tenants et aboutissants ne peuvent être précisés à cause de la configuration ou de l'étendue de l'immeuble, l'huissier peut suppléer à cette formalité en décrivant le terrain. Bordeaux, 17 mars 1843 (2667).

La formule du visa écrite par l'huissier, et signée par le maire, est valable, bien qu'elle ne soit pas accompagnée du sceau de la mairie. Caen, 21 févr. 1853 (5376).

Est valable l'acte d'appel dans lequel les appelants ne sont pas dénommés, mais indiqués seulement par la qualification générale d'*héritiers* de telle personne, si les appelants ont procédé sous cette désignation en première instance, et si l'intimé se l'est appropriée dans les actes de procédure et dans la signi-

fication du jugement : cette désignation, qui ne peut induire l'intimé en erreur, est équipollente à une dénomination expresse. Rej. 25 juill. 1860 (7345).

Lorsque le domicile de l'intimé est inconnu, l'acte d'appel n'est pas nul par cela seul que l'huissier a déclaré afficher à la porte extérieure du trib. de première instance, lorsque la même porte donne accès à l'auditoire de la Cour et du tribunal. Orléans, 16 mars 1850 (4667).

401. Le défendeur bien averti est cependant recevable à demander la nullité de l'exploit pour inobservation d'une formalité qui n'avait d'autre but que de l'avertir. — Vainement on oppose que ce sera favoriser la chicane. — Il y aurait un plus grave inconvénient à rejeter la nullité ; le défendeur de mauvaise foi ne se présenterait pas, et laisserait faire la procédure, obtenir jugement, ferait ensuite annuler tout ce qui aurait eu lieu et obtiendrait même, selon les circonstances, des dommages-intérêts. Enfin, les nullités d'exploits ne sont couvertes que par les défenses. C. pr. 173; Thomine, 174. — V. *Exception.*

402. Toutefois, la constitution du défendeur, *sans réclamation* ou *sans réserves*, couvre la nullité, lorsque l'*ajournement* a été donné dans un délai trop court. — V. ce mot, n° 41 ; — Ou renferme une fausse date. Bordeaux, 19 juin 1833, D. 33, 26; — ou lorsque l'avoué constitué, sans réserve, a demandé des délais et s'est laissé condamner par défaut, sans arguer l'exploit de nullité. Liége, 19 févr. 1812.

403. On distingue deux espèces de nullité : 1° les nullités d'exploits ou d'actes de procédure proprement dites, et 2° les nullités du fond.

404. 1° *Nullités de procédure proprement dites.* Introduites dans l'intérêt privé des plaideurs, elles ne sont point absolues, et doivent être demandées pour être prononcées (— V. *Exception*, sect. III, § 2). Elles ne peuvent l'être d'ailleurs qu'en vertu d'une disposition spéciale et formelle de la Loi, C. pr. 1030. — Cependant en cas de défaut du défendeur, et si la nullité consiste dans l'omission d'une mention destinée à prouver que celui-ci a eu réellement connaissanee de l'exploit, cet acte peut être annulé d'office par le trib. saisi de l'affaire. Cass. 2 déc. 1824. — *Contrà*, Bourges, 30 déc. 1843 (2825).

Lorsqu'une partie, après avoir conclu à la nullité d'un exploit, a dans des conclusions postérieures déclaré se réserver seulement le bénéfice de ce moyen de nullité, les trib. ne sont pas tenus de statuer sur une nullité qui ne leur est plus proposée. Req. 12 nov. 1855, Dev. 56, 737.

405. 2° *Nullités du fond.* Ce sont celles qui ne consistent

pas dans un simple moyen de forme, et sont, au contraire, fondées sur un moyen de droit ou sur une considération d'ordre public. — V. *Exception.* — Ces nullités sont substantielles et absolues ; et, à la différence des premières, elles peuvent être prononcées, encore bien que dans aucun article elles ne soient mentionnées. L'art. 1030 C. pr. est exclusivement applicable aux nullités d'exploit et actes de procédure.

406. Les vices de forme peuvent exister sur l'original et sur la copie.

407. *Original.* S'il est inexact, et que la copie soit régulière, M. Carré (1, 166) pense que le défendeur ne peut demander la nullité de l'exploit, il a été bien et dûment averti de la demande contre lui formée.

Cependant il a été jugé que lorsqu'une partie ne représente pas la copie d'une sommation, si l'original est produit par l'adversaire, la première peut s'en prévaloir comme d'une pièce commune. Rennes, 17 juin 1817. — Et M. Thomine (1, 160) soutient que le défendeur peut, avant toute discussion, demander la représentation de l'original, et en opposer les vices.

Nous reconnaissons au défendeur le droit de réclamer la production de l'original et de se prévaloir des nullités qu'il renferme ; mais s'il produit une copie régulière, il nous semblerait bien rigoureux d'annuler un acte pour une omission qui, ne se rencontrant que sur l'original, n'a pu causer aucun préjudice au défendeur. — L'irrégularité commise dans l'original seulement, serait donc particulièrement dangereuse pour le demandeur, dans le cas où le défendeur fait défaut ou bien exige la représentation de l'original, sans produire la copie.

408. *Copie.* Elle tient lieu d'original au défendeur. — Conséquemment, les mêmes vices de forme qui auraient pu annuler l'exploit, s'ils avaient été dans l'original, l'annulent, quoiqu'ils ne se trouvent que dans la copie. — V. *sup.*, n° 30.

Ainsi, le vice résultant du défaut de date dans la copie d'un exploit d'appel, n'est pas couvert par l'existence de la date dans l'original. Bruxelles, 30 avr. 1807 ; Cass. 4 brum., 21 flor. an 10 ; 4 déc. 1811.

Même décision à l'égard de la copie d'un exploit de signification de jugement portant une date antérieure à la prononciation (Cass. 5 août 1807) ; — ou à l'enregistrement du jugement. Cass. 8 fév. 1809.

L'exploit est nul lorsque le parlant à mentionne une personne sur l'original et une autre sur la copie. Orléans, 21 nov. 1851 (5017).

La signification d'un jugement par défaut, remise au maire,

en l'absence de la partie, doit, à peine de nullité, contenir la mention du *visa* que ce magistrat a dû apposer sur l'original. Orléans, 5 août 1851, D. 52, 151.

L'interversion des copies d'un exploit (spécialement d'une assignation à fin d'assistance à une enquête), interversion par suite de laquelle la copie destinée à une partie a été remise à l'autre et *vice versâ*, entraîne nullité de l'assignation à l'égard de ces parties et cela alors même qu'elles auraient un intérêt identique. Cass. 27 avril 1858, Dev. 59, 125.

Le défaut d'énonciation du domicile de l'appelant, dans la copie, n'est pas suppléé par la mention de ce domicile faite dans l'original. Paris, 7 mars 1842, D. 42, 193.

La partie qui a signifié à son adversaire un exploit qui se trouve nul pour irrégularité dans la signification n'est pas relevée de cette nullité par la signification régulière qu'elle aurait faite en même temps d'un autre exploit à des cessionnaires d'une créance de l'adversaire lesquels seraient intervenus dans l'instance uniquement pour défendre leurs intérêts à l'encontre de leur cédant. Grenoble, 3 août 1853, Dev. 54, 450.

409. Toutefois, une simple erreur dans la mention de la date sur la copie, n'est pas une cause de nullité, lorsque, par les circonstances, ou par le contexte de l'acte dans ses autres parties, le défendeur a pu la reconnaître facilement et la rectifier. Paris, 24 août 1810, P. 8, 560; Montpellier, 24 juill. 1816, P. 13, 561. — Par exemple, si la copie porte le 20 août lorsque l'original indique le 21 août, mais qu'au quantième du mois faussement indiqué se trouve joint le jour de la semaine, et que ce jour corresponde à la véritable date énoncée sur l'original. Orléans, 8 juill. 1812.

A plus forte raison, le défaut d'énonciation, dans la copie, de la signification des pièces à l'appui de la demande, est sans conséquence; les pièces signifiées sont annexées à la copie de l'exploit, et comblent la lacune qui existe dans le corps de cet acte.

410. Si des énonciations différentes se rencontrent sur l'original et sur la copie, bien que chacun soit régulier en la forme, les trib. ne peuvent faire prévaloir les énonciations de l'original sur celles de la copie. Arg. Cass. 7 vent. an 7.

Ainsi, un marchand, poursuivi en payement d'une patente, à raison d'un acte de commerce fait dans l'année pour laquelle il était imposé, a été admis à prouver par témoins que (conformément à la copie), l'acte avait eu lieu antérieurement, et que l'original était erroné. *Même arrêt*.

Lorsque la copie signifiée d'un exploit porte une date, et l'original une autre, la question de savoir si l'acte a été enregistré dans les quatre jours peut valablement être résolue en

rétablissant la véritable date de la signification par le rapprochement des énonciations de la copie avec la date de l'enregistrement que l'original peut seul faire connaître. Montpellier, 19 janv. 1841.

En tout cas, le moyen tiré du défaut d'enregistrement dans le délai, a dû être rejeté, si la cour, rétablissant la véritable date au moyen des énonciations mêmes de la copie, en a conclu que l'enregistrement avait été effectué dans le délai. Rej. 23 mai 1848, D. 42, 219.

411. On a validé un acte d'appel dont l'original et la copie portaient des dates différentes, dans une espèce où, soit qu'on s'attachât à l'une ou à l'autre date, il était constant que l'exploit avait été signifié en temps utile, et où l'appelant n'avait pris aucun avantage avant l'expiration des délais calculés, à partir de la date la plus récente. Caen, 8 avril 1813. — V. d'ailleurs *sup.*, nos 169, 279, 283 et 409.

412. Celui qui a fait faire l'exploit ne peut en réparer la nullité par un acte postérieur; l'exploit doit se suffire à lui-même. — Ainsi, l'acte d'appel qui est signifié avec assignation pour remplacer un premier acte d'appel nul comme ne contenant pas assignation, est nul lui-même, si, au lieu d'indiquer le jugement qu'il a pour objet, il se borne à se référer sur ce point au premier exploit. Rennes, 1er avril 1809.

Il faut donc faire signifier un nouvel *exploit* qui ne peut être rattaché à celui précédemment donné, et ne produit d'effet que du jour de sa date.—V. *Ajournement*, *Appel*, *Désistement*, *Frais*.

413. La nullité de l'exploit est acquise au défendeur, s'il la requiert avant de répondre au fond de la demande; mais s'il consent à plaider devant le tribunal sans l'opposer avant toute défense au fond, il détruit alors par son fait la présomption établie en sa faveur, et d'après laquelle il est réputé n'avoir pas eu une connaissance suffisante de l'action dirigée contre lui, et la nullité se trouve alors couverte. — V. *Exception*, n° 23.

414. *Responsabilité.* L'huissier est responsable des nullités qui *proviennent de son fait*, et il *peut* être condamné aux frais de l'exploit et de la procédure annulés, sans préjudice des dommages-intérêts de la partie, suivant les circonstances. C pr. 71

Il a été condamné aux frais de la procédure annulée pour défaut de notification de la liste des jurés à l'un des accusés. Cass., 9 sept. 1847 (4118).

Mais il n'est passible d'aucuns dommages-intérêts lors que la cour décide que, même sans la nullité, le jugement aurait été confirmé. Caen, 5 avril 1840; —Nancy, 27 déc. 1844 (3631 et 5852); — Riom, 7 fév. 1859; — Nîmes, 10 fév. 1859 (7269).

— Ou que la créance en vertu de laquelle on agissait était déjà prescrite. Colmar, 15 juin 1857 (6475).

415. L'effet de la responsabilité est poursuivi contre l'huissier, soit par son client (C. pr. 71), soit par le défendeur lui-même, s'il a éprouvé un dommage quelconque par suite de cette nullité (C. N. 1382). — Il peut également actionner le demandeur, d'après la règle *factum procuratoris, factum partis.* Carré, art. 71. — V. *Huissier*, *Responsabilité*.

L'huissier signataire d'un acte d'appel argué de nullité peut être appelé en cause dans l'instance pendante devant la Cour, sur l'appel dont il s'agit, à raison de la responsabilité qu'il aurait encourue. Riom, 12 févr. 1859, D. 60, 513. — Toutefois, si l'appelant prend de ce chef des conclusions formelles en dommages-intérêts contre l'huissier, celui-ci peut demander le renvoi de cette demande particulière devant le tribunal de première instance. Besancon, 23 août 1854. D. 55, 553.

416. Si la nullité n'est pas du fait de l'huissier, mais bien de celui du demandeur, qui, par exemple, aurait indiqué un faux domicile, l'huissier ne peut être inquiété.

Ainsi la nullité du protêt signifié non au dernier domicile du souscripteur, mais au maire de la commune, depuis le décès du souscripteur, n'entraîne pas responsabilité contre l'huissier, s'il avait pour instruction de procéder ainsi. Rej. 29 juin 1857.

SECTION VI. — *Enregistrement.*

417. Tout exploit doit être soumis, dans les quatre jours de sa date, à la formalité de l'*enregistrement.* — V. ce mot, n° 33, — à peine de nullité de l'acte et d'amende contre l'officier ministériel. — V. *ib.*, n° 101.

418. Le taux des droits d'enregistrement varie selon la nature des exploits. — Ainsi, sont passibles du droit fixe de 50 centimes — 1° ceux faits devant les prud'hommes. L. 28 avr. 1816, tit. 7, art. 41, n° 2; — 2° ceux signifiés d'avoué à avoué pour l'instruction des procédures devant les trib. de 1re inst. *Ib.* n° 1.

419. Du droit de 1 franc : — 1° Ceux relatifs aux procédures devant les juges de paix. L. 22 frim. an 7, art. 68, § 1, n° 30; — 2° ceux notifiés d'avoué à avoué pour l'instruction des procédures devant les Cours royales. L. 28 avr. 1816, art. 42, — 3° ceux ayant pour objet le recouvrement des contributions directes et indirectes, et de toutes autres sommes dues à l'État, même des contributions locales et des sommes dues pour mois de nourrice; mais seulement lorsqu'il s'agit de cotes, droits et créances excédant en total la somme de 100 fr. LL. 22 frim. an 7, art. 68; 16 juin 1824, art. 6.

Lorsque le total n'excède pas la somme de 100 fr., ces actes sont enregistrés *gratis*. L. 6 juin 1824, art. 6.

420. Du droit de 2 fr. — Tous ceux faits dans les procédures devant les trib. de 1re inst. ou de commerce. L. 28 avr. 1816, tit. 7, art. 43, n° 13.

421. Du droit de 3 fr. — 1° Ceux relatifs aux procédures devant les cours royales, jusques et y compris la signification des arrêts définitifs. *Ib*. art. 44, n° 7; — 2° ceux signifiés d'avocat à avocat devant la C. de cass. *Ib*., art., 44, n° 11.

422. Du droit de 5 fr. — 1° Ceux relatifs aux procédures en matière civile devant la C. de cass., jusques et compris la signification des arrêts définitifs. *Ib*., art. 45, n° 1; — 2° les déclarations et significations d'appel des jugements des juges de paix aux trib. de 1re inst. L. 22 frim. an 7, art. 68, § 4, n° 3.

423. Du droit de 10 fr.. — Les déclarations et significations d'appel des jugements des trib. de 1re inst., de commerce et d'arbitrage. L. 22 frim. an 7, art. 68, § 5.

424. Il est dû un droit pour chaque demandeur ou défendeur en quelque nombre qu'ils soient dans le même acte, — excepté les copropriétaires et cohéritiers, les parents réunis, les coïntéressés, les débiteurs ou créanciers, associés ou solidaires, les séquestres, les experts, les témoins, qui ne sont comptés que pour une seule et même personne, soit en demandant, soit en défendant dans le même original d'acte, lorsque leurs qualités y sont exprimées. — V. *Pluralité de droits*.

425. L'huissier est également obligé, sous peine d'amende, de faire enregistrer les pièces dont il signifie la copie avec l'exploit. — V. *Enregistrement*, nos 120 et 123. — 4333, 5923.

SECTION VII. — *Formules*.

FORMULE I.

Modèle d'exploit en général.

1. *Date des jours, mois et an.*	L'an mil huit cent cinquante, le trois avril,
2. *Noms (prénoms) domicile et profession du requérant.*	A la requête du sieur Pierre Lebrun, peintre d'histoire, demeurant à Paris, rue de la Paix, n° 5.
2 *bis*. *Élection de domicile, constitution d'avoué, autorisation,* (s'il y a lieu.	V. les formules de *Ajournement*, *Commandement*, *Contrainte par corps*, *Saisies*, etc.
3. *Noms, demeure, immatricule de l'huissier.*	J'ai Claude Michelin, huissier près le tribunal de première instance de l'arrondissement de Corbeil, séant en ladite ville, exerçant dans le canton de Longjumeau, demeurant en ladite commune, Grande-Rue, n° 6,

4. *Noms*, *demeure de celui auquel on signifie*, *profession* (s'il est possible).	Soussigné signifié (1) au sieur **Louis Brunet**, cultivateur, demeurant rue de l'Église, n° 4, commune de Champlan, canton de Longjumeau, arrondissement de Corbeil (Seine et Oise).
5. *Parlant à transport*, *visa*, (s'il y a lieu).	Étant en son domicile et parlant à sa personne ainsi déclarée (*ou* à son fils, ainsi déclaré. — *ou* à une servante à son service ainsi déclarée).
6. *But de l'exploit. motifs.*	—V. les formules de *Ajournement*, *Commandement*, *Contrainte par corps*, *Jugement*, *saisies* (2).
7. *Pose de la copie. Indication de la personne à laquelle elle est laissée. Répétition du parlant a*	A ce que le susnommé n'en ignore, et je lui ai, en son domicile et parlant comme ci-dessus, laissé copie du présent
Coût de l'exploit. Signature.	Dont le coût est de (*Signature de l'huissier*.

—V. *Ajournement*, *Appel*, *Citation*, *Sommation*, *enregistrement*.

FORMULE II.

Modifications à la formule générale relative à la mention des noms, domicile et profession du requérant, pour certains cas particuliers.

1° *Mineur* (*ou interdit*). — L'an à la requête du sieur G..., demeurant à agissant au nom et en qualité de tuteur de (*noms et prénoms*), ses enfants mineurs (ou enfants mineurs de) je

NOTA. Si la tutrice est remariée, on donne le nom du second mari. Arg. C. civ. 396.

2° *Commune*. — L'an à la requête des habitants de la commune de , poursuites et diligences de M. , maire de ladite commune, y demeurant, ladite commune autorisée à la poursuite de ses droits et actions et a ester en justice, relativement au procès dont s'agit, par arrêté du conseil de préfecture du département de , en date du (*ou* par ordonnance du Conseil d'État, en date du), etc.

3° *Syndics d'une faillite*. — L'an , à la requête des *sieurs* , demeurant à , au nom et comme syndics de la faillite des sieurs , nommés à ladite qualité par jugement du tribunal de commerce de , en date du

4°. *Syndics d'une union de créanciers*. — L'an , à la requête des sieurs , demeurant à , au nom et comme syndics de l'union des créanciers du sieur , par suite de sa faillite, nommés à ladite qualité, etc.

5° *Société en nom collectif*. — L'an le , à la requête 1° du sieur Théodore Martin, — 2° Joseph Martin, — 3° Adrien Martin, demeurant tous à Paris, rue des Prouvaires, n° 15; tous trois associés pour l'exploitation d'une maison de commerce de draperie, connue sous le nom social Martin frères, de laquelle société le siége est établi à Paris, susdite rue des Prouvaires, n° 15, et agissant au nom de ladite société.

Même formule pour une société civile. — Indiquer tous les noms des associés. — V. *sup.*, nos 67 et 86.

6° *Société en commandite*. — L'an le , à la requête de la société des Messageries générales de France, connues sous le nom de Messageries Caillard et compagnie, dont le siége est établi à Paris, rue Saint-Honoré, n°

(1) Si c'est un ajournement, on ajoute : *donné assignation*.
Si c'est une signification d'un acte ou jugement, on ajoute : *laissé copie*.
Si c'est un commandement, on ajoute : *fait commandement*.

(2) Si l'exploit est une signification d'un acte ou jugement, on indique de qui il émane, sa date, son enregistrement.
Pour les actes authentiques, il suffit de dire *dûment enregistré*.
Pour les actes sous seing-privé, il faut rappeler la relation de *l'enregistrement*.
Si l'on veut obtenir le remboursement des frais d'enregistrement (de certains actes) occasionnés par le procès, il faut après les mots *condamner aux dépens*, ajouter, *dans lesquels entreront le coût de l'enregistrement de tel acte*, *etc.* — V. *Dépens*, n° 11.

poursuites et diligences de 1° M. Caillard, demeurant à ; 2° M ; 3° tous trois administrateurs gérants de la dite société.

7° *Société en participation.* — L'an , à la requête de 1° M. Hippolyte Machelard, chimiste, demeurant à Paris, rue de Bussy, n° 20; — 2° M. François Labrosse, propriétaire, demeurant à Paris, rue ; — 3° M. Charles Quentin, aussi propriétaire, demeurant à Paris, même rue et même maison. — Tous trois associés pour l'exploitation d'un procédé chimique pour l'épuration des huiles, de laquelle société le siége est établi à Paris, susdite rue de Bussy, n° 20, et agissant au nom de ladite société.

8° *Société anonyme.* — L'an le , à la requête de la société anonyme de la papeterie de , dont le siége est établi à poursuites et diligences de M. , demeurant à , gérant de ladite société. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 66.

9° *Établissement public.* — L'an , à la requête de M. , conseiller d'état, préfet du département de la Seine, agissant au nom et dans l'intérêt des hospices civils de la ville de Paris, poursuites et diligences de M. receveur desdits hospices, délégué à cet effet, etc.

10° *Pour un bureau de bienfaisance.* — L'an , à la requête de MM. les administrateurs du bureau de bienfaisance de la ville de , poursuites et diligences de M. , maire de ladite ville, et l'un desdits administrateurs (*ou* de M. , agent comptable, délégué à cet effet).

11° *Fabrique.* — L'an , à la requête de MM. les administrateurs de la fabrique de l'église de , poursuites et diligences de M. , demeurant à , trésorier de ladite fabrique, etc.

Nota. Il faut de plus mentionner, pour les établissements publics, l'autorisation accordée, pour plaider ou poursuivre, dans tous les cas où elle est exigée. — V. *Commune*, *Établissement public*, *Fabrique*, *Hospices*, etc.

12° État (*Domaine de l'*). — L'an , à la requête de M. le préfet du département de , agissant dans l'intérêt et au nom de l'État.

Nota. *Quelquefois la demande* est formée à la requête du *ministre des finances.* — V. ce mot.

Si la demande concerne l'administration de l'enregistrement, on met : à la requête de la direction de l'enregistrement et des domaines, poursuites et diligences de M. , directeur à

— V. *Enregistrement*, *Contributions publiques.*

13° *Douanes.* — Voyez ce mot, § 9.

14° *Femme mariée.* — L'an , à la requête de dame G..., épouse du sieur B.., ladite dame demeurant avec son mari à , et dudit sieur , pour la validité de la procédure, etc.

— V. *Femme mariée*, *Séparation de biens*, *Séparation de corps.*

FORMULE III.

Remise des exploits à diverses personnes.

1° *Cas où l'huissier ne trouve personne au domicile.*

Remise de l'exploit au voisin. — *Après l'indication du domicile, on ajoute :* auquel domicile n'ayant trouvé ni ledit sieur, ni aucun de ses parents ou serviteurs, je me suis adressé au sieur , voisin dudit sieur , lequel s'est chargé de lui remettre la copie du présent exploit, et a signé le présent original.

Remise au maire. — *Après les mots* en son domicile, *on ajoute :* où étant, où n'ayant trouvé ni le défendeur, ni aucun de ses parents ou domestiques, non plus qu'aucun voisin qui voulût se charger de la copie du présent exploit, je me suis transporté auprès de M. , le maire de la commune de Champlan, demeurant en la dite commune, rue , (*ou* trouvé en la mairie), et auquel j'ai laissé la copie du présent original, sur lequel il a apposé son visa. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 291 et *Ajournement*, formule III.

Nota. Pour les cas où l'officier municipal doit apposer son visa. — V. *Ib.*

2° *Pour ceux qui n'ont ni domicile, ni résidence connus.* — J'ai, etc. signifié laissé copie au sieur (1) , actuellement sans domicile ni résidence

(1) Si c'est un étranger, on met par exemple : demeurant à Madrid, en Espagne, sans domicile ni résidence connus en France, etc.

connus, au parquet de M. le procureur du Roi du tribunal de , où étant et parlant à , lequel a visé l'original du présent exploit, et j'ai à l'instant affiché semblable copie à la porte dudit tribunal.

NOTA. Pour le visa. — V. *sup.*, n° 294.

3° Pour *une femme mariée :* — J'ai, etc., signifié, etc., (*par copies séparées*) 1° à dame G..., épouse du sieur B..., demeurant avec ledit sieur son mari, à , rue , où étant et parlant à ; — 2° au sieur , demeurant à pour la validité de la procédure, etc.

NOTA. S'il y a communauté, une seule copie suffit. — V. d'ailleurs *Femme mariée.*

4° Pour *des mineurs :* — signifié laissé copie à M. , au nom et comme tuteur. 1° 2° ; etc. — V. formule II.

5° Pour *une société en nom collectif :* — J'ai, etc. , signifié à MM. Martin frères, marchands de draps, en leur maison sociale, établie rue des Prouvaires, n° 15, où étant et parlant à l'un d'eux ainsi déclaré.

Société en commandite : — J'ai, etc. , signifié à la société des Messageries Caillard et compagnie, en la personne, 1° de M. , administrateur gérant de ladite société, demeurant à , — 2° , 3° , etc.

Société en participation : — Il faut énoncer les noms de tous les associés.

Société anonyme : J'ai, etc. , signifié à la société anonyme de la papeterie de , en la personne de M. , directeur ou gérant de ladite société, demeurant à

6° Pour les syndics d'une *faillite.* — V. ce mot.

EXPLOITATION. — V. *Acte de commerce*, *Saisie-immobilière*, 78, 782; *Surenchère*, 55.

EXPOSÉ SOMMAIRE. — V. *Ajournement*, 75, 81 et suiv.

EXPROPRIATION FORCÉE. Vente des immeubles d'un débiteur faite par autorité de justice, sur la poursuite de l'un des créanciers. — V. *Saisie-immobilière.*

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE (1).

Table sommaire.

---

(1) Lors de notre supplément à la deuxième édition, nous devions à la bienveillance de M. Herson, docteur en droit, la communication de son traité de *l'expropriation pour cause d'utilité publique.*

DIVISION.

1. En général nul ne peut être contraint de céder sa propriété, toutefois le principe souffre une exception dans le cas où l'utilité publique exige ce sacrifice : l'intérêt privé fléchit devant l'intérêt général. Mais le particulier dépossédé doit recevoir une indemnité préalable. Charte const. art. 9; C. civ. 545. — Telle est l'origine de l'*expropriation pour cause d'utilité publique*, qu'on appelait autrefois *retrait d'utilité publique* ou *vente forcée pour le bien public*.

2. Les exemples des sacrifices imposés à la propriété privée dans un intérêt public sont assez fréquents. — Ainsi le droit du propriétaire cède devant la nécessité de défendre le territoire. LL. 10 juill. 1791; 17 juill. 1819; 30 mars 1831. — Il en est de même pour l'exploitation des mines. L. 21 avr. 1810, — et le desséchement des marais. L. 16 sept. 1807. — Les propriétaires des halles ou marchés sont obligés d'en louer l'usage ou même de les vendre aux communes qui le réclament. L. 15 mars 1790. — Le propriétaire des terrains compris dans le tracé de la voie publique est privé de la faculté de faire des constructions ou de réparer celles qui existent sur ces terrains. Arg. LL. 9 vent. an 13 art. 6 et 7; 16 sept. 1807, art. 50 à 52; 24 juin 1836, art. 21. — L'expropriation des terrains pour l'ouverture et l'élargissement des chemins vicinaux est réglée par la loi du 21 mai 1836.

Quelquefois la propriété ne se trouve atteinte que dans l'exercice de certains droits, ainsi par l'obligation de souffrir le marche-pied ou le chemin de halage sur le bord des rivières navigables ou flottables. Décr. 22 janv. 1808; — Par la défense de construire dans la zone militaire des places de guerre. L. 17 juill. 1819; — Par le droit du gouvernement d'extraire les ma-

tériaux nécessaires aux travaux. L. 28 pluv. an 8, — et d'occuper temporairement les terrains. *Ib.* — V. d'ailleurs *inf.*, n° 542, Lois du 15 juill. 1847 (3759) sur les irrigations; 15 juin 1854 5694) sur le drainage; ***Forêts.***

3. L'application du principe de l'expropriation pour cause d'utilité publique à la propriété immobilière a été successivement régie par plusieurs lois : — L'administration eut d'abord la triple mission de déclarer l'utilité publique, de prononcer l'expropriation et de fixer l'indemnité après expertise. LL. 6 sept. 1790; 1er avr. 1793; 28 pluv. an 8; 16 sept. 1807. — Elle était juge et partie. — Bientôt l'administration ne conserva que le pouvoir de déclarer l'utilité publique; le droit de prononcer l'expropriation et celui de fixer l'indemnité furent transférés aux tribunaux. L. 8 mars 1810. Alors les garanties de la propriété furent exagérées; l'intérêt public se trouva compromis par des lenteurs interminables et des estimations exorbitantes. — Plus tard la déclaration d'utilité publique émana, soit du pouvoir législatif pour les travaux les plus importants, soit du pouvoir exécutif pour les travaux secondaires, l'expropriation fut prononcée par les tribunaux, et, ce qui constitua la grande innovation, un jury spécial fixa le règlement de l'indemnité. L. 7 juill. 1833. — la loi du 3 mai 1841 (Art. 1943, J. Pr.), tout en respectant les bases fondamentales de la loi de 1833, a eu pour objet de remédier à quelques imperfections de détails qu'une expérience de sept années avait révélées.

§ 1. — *Cas dans lesquels il y a lieu à expropriation.*

4. La loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour utilité publique ne concerne que les immeubles corporels, et non les immeubles incorporels, ni les meubles. Cass. 2 mars 1826; Ordonn. Cons. d'État. 26 août et 21 oct. 1835, S. 26, 365; 35, 539, Duvergier, 1833, 277, note; Delalleau, *expropriation pour utilité publique*, 1842, n° 13 et suiv. Garnier, *Chemins*, 155; Gillon et Stourm, *Code des municipalités*, 26; Proudhon, *dom. pub.*, n° 315; Robion, n° 273; Herson, n° 5. — Toutefois, suivant Cotelle, 2, 295, le gouvernement a le droit de s'emparer d'un secret, d'une découverte pour laquelle un brevet d'invention a été réclamé, sauf aux chambres à accorder une récompense nationale.

5. Conséquemment il n'y a jamais lieu à exproprier : — 1° indépendamment de l'objet avec lequel elles font corps, les choses attachées au fonds à perpétuelle demeure, telles que des tuyaux de conduite. C. civ. 523, 525; — pour les choses qui ne sont censées immeubles que tant qu'elles restent attachées au fonds (C. civ. 522 et 524), et qui reprennent leur qualité de meubles dès qu'elles en sont séparées, elles ne sont jamais comprises dans

l'immeuble exproprié; l'expropriation en a opéré la séparation.

6. Il n'est pas nécessaire d'exproprier l'usufruit : il est compris dans l'expropriation que subit le propriétaire. Arg. L. 1841, art. 5, 18, 21; Delalleau, n° 19. — Il en est de même des droits d'usage et d'habitation. Delalleau, n° 21.

7. Mais si l'administration a acquis à l'amiable la *nue propriété* de l'immeuble, il faut exproprier l'usufruitier : car, dans ce cas, il n'y a pas d'autre moyen d'opérer sa dépossession, s'il résiste. Delalleau, n° 20.

8. Il en est autrement si, au lieu de céder la *nue propriété* seulement, le vendeur avait transporté à l'administration la propriété *pleine et entière*, en dissimulant l'existence de l'usufruit. L'usufruitier aurait une action réelle; mais il ne pourrait l'exercer que sur le prix. L. 1841, art. 18 et 19 combinés; Delalleau, *Ib.*

9. L'expropriation ne s'applique qu'à la dépossession totale ou partielle de l'héritage même. Ainsi, quand l'administration acquiert, en vertu de la loi de 1841, un héritage sujet à une servitude de vue au profit d'un fonds voisin, elle n'a pas besoin d'agir *par expropriation* contre le propriétaire de ce dernier immeuble. Arg. L. 1841, art. 21; Delalleau, n° 22. — Sauf le droit du voisin à l'indemnité.

La même décision est-elle applicable dans le cas où il n'y a pas expropriation de l'immeuble, mais vente amiable? La jurisprudence du conseil d'état ne paraît pas fixée sur ce point. Arr. 19 déc. 1821 et 17 août 1825; Delalleau, n° 23.

10. Quant à l'établissement d'une servitude pour cause d'utilité publique. — V. *inf.*, n° 542.

11. 2° Les choses mobilières; comme un ouvrage littéraire. Cass. 2 mars 1826; Delalleau, n° 14; Herson, n° 7. — V. d'ailleurs Foucart, *Dr. administr.*, 1, n° 536; — ou *des denrées*; leur réquisition sort de l'application de la loi du 3 mai 1841. Delalleau, n° 13.

12. Un projet de chemin de fer, de canal, ne constitue pas une propriété susceptible d'expropriation pour utilité publique. Delalleau, n° 16.

13. 3° Un droit de bail. — Néanmoins, il cesse par l'effet de l'expropriation qui est considérée comme un événement de force majeure (C. civ. 1741); — et celui qui perd par la démolition d'un bâtiment les moyens d'exploitation de son industrie, et le siége de son commerce, doit être indemnisé.

14. L'extraction ou l'enlèvement de matériaux n'emporte pas aliénation, et donne lieu à une indemnité qui est réglée d'une manière spéciale. — V. *inf.*, n° 542.

15. Sont susceptibles d'expropriation les immeubles appartenant, soit à l'État, aux communes ou à des établissements publics. — V. *inf.*, n° 69, soit aux particuliers (lors même que

ces immeubles sont affectés à des majorats. — V. *inf.*, n° 166). —Soit à des étrangers. Arg. C. civ., 3 ; Delalleau, n° 24.

16. Revenant sur une question déjà soulevée à la ch. des pairs par M. de Montalembert, M. Pérignon proposa à la ch. des députés un article additionnel qui avait pour objet d'autoriser l'État à acquérir pour cause d'utilité publique tout monument historique et d'antiquité nationale dont la conservation péricliterait dans les mains des détenteurs.

M. Dugabé a restreint l'application de la loi à tout ce qui se rattachait à l'industrie, à la circulation, à la propriété de l'État. — M. le garde des sceaux a regardé l'amendement comme inutile parce qu'il se trouvait compris dans les art. 1, 2 et 3. — M. le rapporteur de la commission a dit qu'il accepterait l'amendement dans son esprit, mais qu'il repoussait son insertion dans une loi de procédure, qu'il devrait faire l'objet d'une loi spéciale. — Après cette discussion, l'amendement a été rejeté sans aucun résultat positif.

Un amendement de M. Vatout, tendant à soumettre aux dispositions de la loi les constructions adhérentes aux monuments historiques, a été retiré par son auteur sur des explications qui lui ont paru décider la question dans son sens. Moniteur 1840, p. 1031, 1032; 1841, p. 541 à 543; Demilly, *Analyse des exposés des motifs*, p. 18 et suiv.; Homberg, *Guide des expropriations*, p. 35; Delalleau, 1842, n° 914, 915; Herson, appendice, p. 557 et suiv.

17. Les travaux qui peuvent donner lieu à l'expropriation sont ceux destinés à l'utilité de l'État, ou des administrations départementales et communales. L. 1841, art. 3; — par exemple, les routes, chemins, canaux, rues, églises, etc. Delalleau, *ib.*, n°s 103 à 132.

18. Faut-il, pour qu'il y ait lieu à expropriation, que des travaux soient à exécuter? — ou suffit-il que les achats de terrains ou édifices soient destinés à des objets d'utilité publique, par exemple, s'il s'agit d'acquérir un champ pour des manœuvres ou un édifice pour un hospice? — Le premier système résulte de l'ensemble de la loi. Gillon et Stourm.

19. La loi du 3 mai 1841 est générale et forme le droit commun. Arg. L. 1841, art. 77.

Elle domine celle du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux, en ce sens qu'elle remplace toutes les dispositions que cette loi empruntait à la loi de 1833; — par exemple les causes de pourvoi en cassation réglées par la loi nouvelle passent dans la loi du 21 mai. M. Gillon, *Mon.* du 5 mars 1841, p. 541.

Mais la loi de 1841 cesse d'être applicable au simple cas de reconnaissance et de fixation de la largeur d'un chemin déjà exis-

tant, régie par la loi du 21 mai 1836.— V. d'ailleurs *inf.*, nos 54, 147 et 150; Cass. 25 août 1858 (6806).

20. Les propriétaires sont-ils obligés de subir les conséquences de l'alignement et de laisser tomber leurs bâtiments de vétusté, alors même qu'il s'agit non d'une rue actuellement existante, mais d'une rue qui est seulement projetée? Non. Quand il s'agit d'ouvrir des voies de communication pour la première fois, ce n'est pas par mesure d'alignement qu'on doit procéder, mais par voie d'expropriation. Il faut, dans ce cas, acheter et payer dans leur entière valeur les terrains et bâtiments qui doivent servir d'emplacement aux travaux. Opinion de M. Legrand. Cass. 24 nov. 1837, Dev. 37, 962; ch. crim. 17 mai 1838 (Art. 2038 J. Pr.); Duvergier, 1841, 122 note.

21. Les concessionnaires des travaux publics exercent tous les droits conférés à l'administration, et sont soumis à toutes les obligations qui lui sont imposées. L. 3 mai 1841, art. 63.

22. *Droits.* Ils jouissent du bénéfice de l'art. 58, c'est-à-dire de la dispense des droits de timbre et d'enregistrement (— V. d'ailleurs art. 16, 17, 18 et 19 sur les effets du jugement d'expropriation et sur la purge), relativement aux travaux compris dans l'arrêté du préfet. Herson, n° 362.

Peu importe qu'ils aient mis en société le privilége de la concession. Cass. 6 janv. 1836 (Art. 360 J. Pr.).

23. Il s'agit des droits confiés à l'administration par la loi d'expropriation et non de ceux que l'État tient d'autres lois. — Ainsi les concessionnaires ne peuvent être représentés par le procureur du roi devant les trib., ils doivent, comme les simples particuliers, ou se défendre eux-mêmes, ou recourir au ministère d'un mandataire. Delalleau, n° 768. — V. *inf.*, n° 371.

24. Les préfets *peuvent* prêter leur ministère aux concessionnaires qui voudraient passer des contrats en la forme administrative. C'est en effet purement facultatif de la part de ces fonctionnaires. On n'a pas voulu en faire *les agents nécessaires des compagnies*. M. Legrand, commissaire du roi, *Monit.* du 14 mai 1833, p. 1352; Delalleau, nos 658, 775; Herson, n° 364; Homberg, p. 108.

25. Les concessionnaires peuvent se servir des agents de l'administration, pour les notifications prescrites par la loi. Arg. L. 3 mai 1841, art. 63. — Mais il faut que ces agents en aient obtenu la permission de leurs supérieurs. Herson, n° 364; Delalleau, n° 784.—Les notifications sont alors faites gratuitement. Ordonn. 18 sept. 1833, art. 29.

26. *Obligations.* Lorsque l'autorité administrative a déclaré que le concessionnaire a rempli les conditions de sa concession consistant notamment dans la justification de la constitution d'un fonds social, l'autorité judiciaire est incompétente pour ré-

former une telle déclaration, c'est à l'administration d'interpréter le sens des actes administratifs. — *Même arrêt.* — V. d'ailleurs *inf.*, n° 530.

§ 2. — *Déclaration d'utilité publique.*

27. Les tribunaux ne peuvent prononcer l'expropriation qu'autant que l'utilité en a été constatée et déclarée dans les formes prescrites par la loi. L. de 1841, art. 2.

28. *Utilité.* Les lois de 1791, de 1793 et de l'an 3 voulaient que les travaux fussent *nécessaires*. Mais l'art. 545 C. civ., la loi de 1810 et celles qui l'ont suivie ne parlent que d'*utilité* publique. *Intérêt* public est le mot employé dans l'art. 9 de la Charte. Du reste, comme on n'a jamais entendu que la nécessité dût être absolue; la *nécessité* et l'*utilité* sont, dans l'espèce, des mots à peu près équivalents. Delalleau, n° 29; Herson, n° 19.

29. Il faut que l'utilité publique soit *directe*, c'est-à-dire que les travaux projetés aient un avantage réel et immédiat pour l'État, pour un département ou pour une commune. Il ne suffirait pas qu'ils dussent profiter à un établissement privé, industriel ou agricole, quelque grande qu'en fût l'importance.

Néanmoins, quoique propriétés privées, les établissements d'eaux minérales sont l'objet d'une surveillance administrative dans l'intérêt de la conservation des eaux; et les ouvrages, tendant à cette conservation et à prévenir les accidents qui la compromettraient, ont été déclarés souvent d'utilité publique. Herson, n° 20; Delalleau, n° 65; Cotelle, 1, 276. — V. d'ailleurs Décret du 13 mars 1830; la loi du 29 avril 1845, sur les *Irrigations*. Art. 3135 J. Pr. et ce mot.

30. *Formes.* Ces formes consistent 1° dans la loi ou l'ordonn. roy. qui autorise l'exécution des travaux pour lesquels l'expropriation est requise. *Ib.* — Cette autorisation doit être formelle, mais elle emporte avec elle déclaration implicite de l'utilité des travaux. De Lalleau, n° 108.

31. L'approbation donnée par le Roi au budget d'une ville, dans lequel on a porté la dépense de travaux à faire, n'équivaut pas à la déclaration d'utilité publique. Cons. d'État, 19 déc. 1821, Macarel, 2, 606.

32. *Loi ou ordonnance.* Le projet du gouvernement en 1833, conforme à la loi du 8 mars 1810, portait que les travaux seraient toujours autorisés par une ordonnance : un député demandait au contraire qu'ils ne pussent avoir lieu qu'en vertu d'une loi, comme en Angleterre. On a adopté un terme moyen.

33. 2° Dans l'acte du préfet, qui désigne les localités et les territoires sur lesquels les travaux doivent avoir lieu, lorsque cette désignation ne résulte pas de la loi ou de l'ordonn. roy. L. 1841, art. 2. — V. Cass. 3 juill. 1839 (Art. 2014 J. Pr.).

34. Cette formalité est substantielle ; son omission entraîne nullité du jugement d'expropriation : l'arrêté ultérieur du préfet ne suffit pas. Cass. 6 janv. 1836 (Art. 360 J. Pr.). Delalleau, n[os] 138 et 916.

35. *Localités*, c'est-à-dire les hameaux, les sections d'une commune, les quartiers d'une ville. Delalleau, n° 139.

36. Le préfet ne doit désigner les territoires et localités qu'après avoir reçu les plans de tracé définitif, approuvés par l'administration supérieure et dans les termes de la loi ou de l'ordonn. ; sa désignation n'est point arbitraire. Delalleau, n° 140. — Si, par exemple, l'ordonnance autorisait le percement d'une rue, le projet ne pourrait pas prescrire la création d'une place à l'extrémité de cette rue. Delalleau, n° 143. — Le préfet ne peut pas non plus modifier les plans de tracé définitif que l'autorité supérieure a approuvés. *Ibid.*

37. Cette désignation, dans l'esprit de la loi, paraît destinée à la publicité. Delalleau, n° 141.

38. 3° Dans l'arrêté ultérieur, par lequel le préfet détermine les propriétés particulières auxquelles l'expropriation est applicable. L. 1841, art. 2.

Cette application ne peut être faite à aucune propriété particulière qu'après que les parties intéressées ont été mises en état d'y fournir leurs contredits. *Ib.* — V. *inf.*, n[os] 72 et suiv.

39. *Arrêté ultérieur* (— V. *inf.* n° 134). Le préfet rendra donc deux arrêtés : l'un pour désigner les *territoires ;* l'autre pour déterminer les *propriétés* dont la cession est nécessaire.

40. Une loi est nécessaire, — pour autoriser l'exécution de tous grands travaux publics, routes royales, canaux, chemins de fer, canalisation des rivières, bassins et docks, entrepris par l'État, les départements, les communes, ou par des compagnies particulières, avec ou sans péage, avec ou sans subside du trésor, avec ou sans aliénation du domaine public ou mieux du domaine de l'État. L. 1841, art. 3.

41. *Des canaux* et *chemins de fer* qui ne sont point d'embranchement, bien qu'ils soient de moins de 20,000 mètres. *Mon.* 23 avr. 1841, p. 1083 ; Demilly, 30 ; Herson, n° 23.

42. Il ne suffit pas qu'un chemin de fer se joigne à un autre pour qu'on doive le considérer comme chemin d'embranchement : deux chemins peuvent avoir une partie commune et constituer deux communications *principales* ; par exemple, les chemins de fer de Versailles (rive droite) et de Saint-Germain. Delalleau, n° 925.

43. Une ordonnance royale suffit — pour autoriser : 1° le redressement des routes royales : peu importe que ce redressement soit supérieur ou inférieur à 20,000 mètres. Ch. députés. *Mon.* 2 mars 1841, P. 508 ; Demilly, 28 ; Delalleau, n° 926.

44. 2° L'exécution des routes départementales. L. 1841, art. 3. — Peu importe leur longueur. *Mon.* 5 mai 1840, p. 913; Delalleau, n°s 118 et 923; Demilly, 27; Herson, n° 23. — V. d'ailleurs L. 20 mars 1835, qui autorise le classement des routes départementales par ordonnance, sans se préoccuper de leur longueur. — A plus forte raison, s'il ne s'agit que de les redresser. Cass. 11 juill. 1838 (Art. 2010, J. Pr.).

45. 3° L'exécution des canaux et chemins de fer d'embranchement de moins de 20,000 mètres de longueur, des *ponts* et de tous autres travaux de moindre importance. *Même article.*

46. *Des ponts*, même de grande dimension. Duvergier, 1833, 282, note. — *Contrà*, Homberg, 34. — Mais reste le principe posé par l'art. 10 L. 21 avr. 1832, que toute construction d'un pont aux frais de l'État doit être autorisée par une loi. Duvergier, *ib.*

47. Pour autoriser la canalisation d'une *rivière* sur une longueur de moins de 20,000 mètres. Delalleau, n° 124, Herson, n° 23.

48. 5° Lorsqu'il s'agit d'une portion des biens de l'État affectés à un service public. Leur emploi à des travaux d'utilité publique dépend de l'administration.

49. Mais si, dans l'intérêt d'un département ou d'une commune, il y a lieu d'agir par expropriation sur un bien appartenant à l'État, la loi de 1841 est applicable, l'État a droit à une indemnité, comme y aurait droit un particulier. Herson, n° 12.

50. 6° Pour des travaux communaux, quelle que soit leur importance. Delalleau, n° 123; Herson, n° 23. — Un amendement tendant à attribuer à un arrêté du préfet, rendu en conseil de préfecture, l'effet d'autoriser les travaux intéressant une commune, lorsque la dépense n'excèderait pas 30,000 fr., n'a pas été appuyé. L'auteur de l'amendement invoquait notamment, à l'appui de son opinion, l'art. 45 de la loi du 18 juill. 1837. On a répondu que le principe de cet article n'était pas applicable quand il y avait des propriétaires à exproprier, et que l'intérêt de ces propriétaires demandait de plus grandes garanties. *Mon.* 2 mars 1841, p. 507; Demilly, p. 25; Duvergier, 1841, 123.

51. Les travaux susceptibles d'être autorisés par ordonnance ne perdent pas ce caractère parce qu'il y a *subside du trésor*. Sans doute, si un subside du gouvernement est nécessaire aux travaux, il devra être voté par les chambres. Mais il n'y a pas ensuite besoin d'une nouvelle loi pour déclarer l'utilité publique et autoriser les travaux. Delalleau, n° 120. — *Contrà*, Code des municipalités, n° 120.

52. Une ordonnance suffit pour autoriser, dans les termes de la loi, une entreprise, alors même que les travaux sont exécutés par une compagnie, moyennant la concession d'un péage. Lors de la discussion de la loi de 1833, on avait demandé que la puissance législative intervînt toutes les fois qu'il y aurait lieu à l'établisse-

ment d'un péage. On a répondu que le péage ne doit pas être assimilé à un *impôt*, mais au loyer d'un service, et l'amendement a été rejeté. *Mon.* 1er fév. 1833, p. 259; Delalleau, n° 121.

53. Les deux premiers paragraphes de l'art. 3 sont énonciatifs et non limitatifs. Dans les cas non prévus, il faut décider par analogie s'il y a lieu à une loi ou à une ordonnance. Ch. des pairs, M. le comte Daru, rapporteur, *Mon.* 20 avr. 1841, p. 1042; Homberg, p. 35; Delalleau, n° 922.

54. Enfin, un arrêté du préfet suffit pour autoriser les travaux d'ouverture et de redressement des chemins vicinaux : on n'a point entendu déroger à l'art. 16 L. 21 mai 1836 qui le dispose ainsi. Ch. des députés, MM. Legrand et Dufaure, *Mon.* 2 mars 1841 ; Demilly, p. 28 ; Duvergier, 1841, 123, 124.

55. Quant aux grandes communications à ouvrir dans l'intérieur des villes, leur classement au nombre des routes royales ou départementales fait connaître si leur établissement doit être autorisé par une loi ou par une ordonnance. Herson, n° 23.

56. La loi ou l'ordonnance déclarative de l'utilité des travaux est nécessaire même lorsqu'il s'agit de travaux nécessités par d'autres travaux précédemment déclarés d'utilité publique, — pourvu que les nouveaux travaux à faire n'aient été prévus ni explicitement, ni implicitement par la déclaration d'utilité publique relative aux travaux précédents et terminés. *Mon.* 5 mai 1840, P. 1, 248 ; Cass. 8 avr. 1835 (Art. 265, J. Pr.); 21 nov. 1836, Dev. 36, 1, 920; 11 juill. 1838, Dev. 38, 787; Herson, n° 2; Homberg, p. 33; Duvergier, 1841, 123.

57. La question de savoir si le second travail est ou n'est pas indépendant du premier, est de la compétence de l'administration. Arg. Cass. 22 août 1838 (Art. 2013 J. Pr.); Herson, n° 24.

58. Lorsqu'une communication a été interrompue par l'établissement d'un canal, on ne peut procéder à l'expropriation des terrains nécessaires pour rétablir le chemin, s'il n'intervient une loi ou ordonnance déclarative d'utilité publique et l'acte du préfet qui désigne le territoire où il devra passer. — Est nul le jugement qui prononce l'expropriation, sans que ces formalités aient été remplies. Cass. 13 janv. 1840 (Art. 2011 J. Pr.).

59. La loi ou l'ordonnance n'est rendue qu'après une enquête administrative. L. 1841, art. 3.

Ainsi elle précède le déclassement d'une route passant à un rang plus élevé. Cass. 13 janv. 1840 (Art. 2012, J. Pr.).

60. Cette enquête est réglée par l'ordonn. roy. du 18 fév. 1834, lorsqu'il s'agit de travaux d'un intérêt général ; par celle du 15 fév. 1835, pour le cas où la ligne des travaux à faire s'étend sur le territoire de plus de deux départements, et par celle du 23 août 1835, lorsqu'il s'agit d'un intérêt purement communal

61. Des travaux préparatoires sont nécessaires au dressé des plans et des projets qui doivent servir d'éléments à l'enquête, — tels sont des sondages pour reconnaître la nature du sol.

62. Pour le tracé des plans qui traversent les biens de l'État ou des établissements publics, les ingénieurs se concertent avec les gardiens ou chefs, et, au besoin, réclament l'intervention du préfet ou même celle du ministre (des travaux publics. Cormenin, 3, 435.). Circ. min. travaux publics, 8 juin 1830. Delalleau, nº 80; Herson, nº 31.

63. L'accès des terrains ne peut être refusé par les particuliers aux ingénieurs lorsqu'ils sont porteurs des ordres de leurs supérieurs et de l'autorité administrative, c'est-à-dire du préfet. Cass. 4 mars 1825, S. 26, 36; Demilly, 30.

Il serait bien que les ordres du préfet concernant les travaux préparatoires fussent rendus publics dans la commune. Delalleau, nº 78.

64. En cas de résistance, le propriétaire ou possesseur du fonds est passible des peines portées par l'art. 438 C. pén. *Même arrêt*. — Cass. 22 mai 1857 (6530).

65. Mais l'obligation des propriétaires ne va point jusqu'à souffrir des travaux qui n'ont point été ordonnés par l'autorité compétente. — V. *inf.*, nº 548.

66. Au reste, l'administration est obligée de réparer les torts et dommages que les travaux préparatoires et d'études ont causés. Cass. 4 mars 1825; Delalleau, nº 78; Herson, nº 32.

67. C'est à l'autorité administrative et non aux trib. civils qu'il appartient d'apprécier l'indemnité due pour ces torts et dommages. Lyon, 31 mai 1833, D. 33, 197; Cons. d'État, Arr. 20 mars 1828, Macarel, p. 259.

Si, sous prétexte de trouble apporté à sa possession, le propriétaire actionne les employés devant les trib. civils, l'administration a droit d'élever le conflit. Cons. d'Ét. 19 oct. 1825, Macarel, 603; Delalleau, nº 78; Herson, nº 32.

68. La direction de l'enquête appartient à l'administration. — Les tribunaux ne sont point juges de sa régularité.

69. L'ordonnance d'utilité publique n'est attaquable par aucune voie contentieuse ou autre : le principe de la séparation des pouvoirs s'y opose. Cons. d'Ét. 1er déc. 1819, 30 nov. 1830, Macarel, 515; Delalleau, nº 129; Herson, nº 25.

70. L'autorité administrative seule a le droit d'interpréter l'ordonnance déclarative d'utilité publique : *ejus est interpretari cujus est condere*. Cons. d'Ét. 11 avr. 1827; 30 nov. 1830; Macarel, 222 et 515. — C'est elle qui décide si l'expropriation qu'elle requiert doit être absolue, ou si elle peut être restreinte par des servitudes ou des constructions favorables aux fonds qui restent dans la possession des particuliers. Cons. d'Ét

19 oct. 1825, Macarel, p. 394; Herson, n° 25; Delalleau, n° 136.

71. Les travaux qui doivent être exécutés dans la zone des frontières sont soumis à l'approbation du ministre de la guerre; on suit à leur égard les formalités prescrites par les ordonn. des 18 sept. 1816 et 28 déc. 1828.

72. Les ingénieurs ou autres gens de l'art chargés de l'exécution des travaux lèvent, pour la partie qui s'étend sur chaque commune, le plan parcellaire du terrain ou des édifices dont la cession leur paraît nécessaire. L. 1841, art. 4.—V. *sup.* n°s 61 et s.

73. Le plan parcellaire n'est pas nécessairement la reproduction du plan général qui a servi de base à l'enquête : il suffit qu'il ait reçu l'approbation de l'administration; sa décision, à cet égard, est à l'abri du contrôle de la C. de cassation.

74. Le plan des propriétés particulières (c'est-à-dire des travaux ordonnés dans chaque commune. *Monit.*, 7 mai 1833, p. 1267) doit indiquer la nature et la contenance exacte des terrains dont on veut poursuivre l'expropriation. Il faut que les propriétaires sachent positivement l'étendue du terrain dont ils seront privés. Il ne suffirait pas qu'ils pussent arriver à cette contenance au moyen d'une échelle tracée sur le plan. Le plan ou un état annexé doit désigner d'une manière précise la contenance de chaque parcelle. Delalleau, n° 151.

75. Toutefois il suffit de porter sur le plan les propriétés reconnues nécessaires au moment de sa confection, et de surseoir, quant au reste, jusqu'à l'époque où on pourra les désigner avec certitude. Ainsi, s'il s'agit de travaux pour amener souterrainement l'eau d'une source dont le gisement est incertain, on peut suivre l'expropriation du terrain où la source prend naissance avant celle des terrains par lesquels les eaux doivent passer. Cass. 3 juill. 1839 (Art. 2014 J. Pr.); Delalleau, n° 928.

76. Lorsque, à raison de travaux de redressement ou d'élargissement d'une route, il est nécessaire d'acquérir de nouvelles parcelles de terrain, il convient de dresser un nouveau plan indicatif de ces parcelles. Néanmoins le plan fait pour les premiers travaux d'une route, peut servir aux travaux de redressement, si l'on a pris soin de marquer sur ce même plan, au moyen de deux lignes ajoutées et de couleurs différentes, les parcelles dont l'expropriation est réclamée. Cass. 10 août 41, D. 1841, 312; Delalleau, n° 930; Herson, n° 30.

77. Le plan parcellaire doit indiquer les noms de chaque propriétaire, tels qu'ils sont inscrits sur la matrice des rôles. L. 1841, art. 5. — Les ingénieurs s'adresseront au directeur des contributions directes pour avoir de lui tous les renseignements nécessaires. Si on leur signale des erreurs ou mutations, ils les indiqueront dans une colonne d'observations. Delalleau, n° 149.

78. Le plan parcellaire (visé et signé par le préfet) est envoyé

par lui (Delalleau, n° 154) et déposé à la mairie de la commune où les propriétés sont situées. L. 1841, art. 5 ; — alors même que l'expropriation est poursuivie dans un intérêt purement communal. Cass. 2 fév. 1836 (Art. 2016 J. Pr.).

79. A défaut de la maison commune, le dépôt du plan parcellaire au secrétariat de la mairie, c'est-à-dire au domicile du secrétaire, satisfait au vœu de la loi. Cass. 22 août 1838 (Art. 2013 J. Pr.); Delalleau, n° 933 ; Herson, n° 34. — Dans l'espèce, ceux qui demandaient la nullité avaient fait recevoir leur réclamation dans ce lieu même.

80. L'avertissement de prendre communication du plan déposé à la mairie est donné *collectivement* aux parties intéressées. L. 1841, art. 6. — On a repoussé la proposition d'un avertissement *individuel* par le motif que l'administation n'aurait pas encore eu le temps, à cette époque de la procédure, de connaître les noms et demeures des parties intéressées. Chamb. dép., 6 juin 1833; *Monit.*, 7 juin 1833, p. 1604; Delalleau, n° 164. — Un avertissement *individuel* ne suffit pas. Cass. 4 avr. 1843 (Art. 2546 J. Pr.).

81. L'avertissement est publié à son de trompe ou de caisse dans la commune, et affiché tant à la principale porte de l'église du lieu qu'à celle de la maison commune. L. 1841, art. 6.

82. La publication doit avoir lieu immédiatement après la réception du plan par le maire; il n'y a pas lieu d'attendre un dimanche. Delalleau, n° 156.

83. Si la commune n'a point d'église, l'affiche a lieu sur la principale porte de l'église dont la commune dépend, sous le rapport religieux. Delalleau, n° 157. — *Contrà*, Husson, 1, n° 302. Cet auteur conseille de choisir le lieu le plus apparent de la commune. S'il y a plusieurs églises, l'affiche a lieu à l'église principale. S'il n'y a dans la commune qu'un temple protestant, on affiche, à défaut d'église catholique, sur la principale porte de ce temple. Delalleau, n°s 157 et 158.

84. L'avertissement est en outre inséré dans l'un des journaux publiés dans l'arrondissement, ou, s'il n'en existe aucun, dans l'un des journaux du département. L. 1841, art. 6.—V. *Monit.* avr. et mai 1840, p. 677, 913 à 915, 925. — Il doit, à peine de nullité être publié avant l'ouverture du procès-verbal ouvert pour recevoir les réclamations. Cass 16 fév. 1859 (7044).

85. Les formes de l'avertissement collectif doivent être employées lors même qu'il n'y a qu'une seule personne intéressée à l'expropriation. Cass. 14 avr. 1840 (Art. 2015 J. Pr.); Delalleau, n° 936; Demilly, 31; Homberg, 38.

86. Il n'est pas nécessaire que toutes les prescriptions de l'art. 6 soient remplies le même jour; ainsi l'avertissement à son

de trompe dans la commune, l'affiche, l'insertion dans le journal du département, peuvent avoir lieu à des jours différents. *Monit.* 23 avr. 1841, p. 1083; Demilly, 32.

87. Le plan est communiqué sans déplacement à tous ceux qui désirent le connaître et l'examiner, et sans qu'on ait à leur demander compte de l'intérêt qu'ils peuvent avoir à cette communication. Delalleau, n° 155.

88. Les réclamations sont reçues par le maire.

89. Le plan reste déposé pendant huit jours. L. 1841, art. 5. — L'art. 5 loi de 1833, portait que le plan parcellaire resterait déposé à la mairie pendant huit jours *au moins*. De là un inconvénient. Le maire ayant la faculté de garder le plan plus de huit jours, les intéressés ne savaient pas positivement après la huitaine où le plan était. — Depuis 1841, immédiatement après les huit jours, le maire doit clore son procès-verbal et le transmettre, avec le plan, au sous-préfet. Delalleau, n° 931; Homberg, p. 37.

90. Ce délai se compte de jour à jour et non d'heure à heure. Herson, n° 34 *bis*.

91. Les huit jours partent de l'accomplissement de la dernière formalité.

92. Le délai est franc : le jour de l'avertissement n'y est pas compris. *Monit.* 2 mars et 23 avr. 1841, p. 508 et 1083; Demilly, 31; Delalleau, n° 932; Duvergier, 1841, 126.

93. Le maire certifie les publications et affiches. L. 1841, art. 7. — Alors même que l'expropriation est poursuivie dans un intérêt purement communal. Cass. 11 août 1841, Dev. 41, 670; Delalleau, n° 337.

94. Il le fait soit au bas d'un exemplaire des affiches, soit par un certificat séparé, soit sur son procès-verbal. Delalleau, n° 159.

95. Le certificat du maire constatant que les affiches ont été apposées tant à la porte de l'église qu'à celle de la maison commune, fait preuve suffisante de l'apposition régulière des affiches. Cass. 2 janvier 1844, Dev. 44, 185.

96. Le maire mentionne sur un procès-verbal qu'il ouvre à cet effet, et que les parties qui comparaissent sont requises de signer, les déclarations et réclamations qui lui ont été faites verbalement, et y annexe celles qui lui sont transmises par écrit. L. 1841, art. 7.

Il transmet le tout au sous-préfet.

97. Il n'est pas nécessaire de mentionner spécialement le dépôt des plans exigé par l'art. 5 ni la durée de ce dépôt, quand des autres énonciations il résulte que les diverses formalités ont été remplies. Cass. 20 avr. 1842, Dev., 42, 422.

98. Un autre registre destiné à recevoir les déclarations d'élection de domicile (— V. *inf.*, n° 198), doit être ouvert au moment de la publication des plans parcellaires, les préfets en transmettant

ceux-ci aux maires leur adressent en même temps ce registre Delalleau, n° 673.

99. La déclaration est reçue par le maire, signée de lui et du déclarant, s'il peut signer. Delalleau, n° 674; Herson, n° 35.

100. Si la déclaration est faite par un fondé de pouvoir, la minute ou l'expédition de la procuration est annexée au registre; il n'est pas besoin d'un pouvoir spécial, une procuration générale suffit. Delalleau, n° 674.

101. A l'expiration du délai de huitaine (— V. *sup.*, n° 89) une commission est nommée. (L. 1841, art. 8). — A l'effet de rechercher si, pour exécuter l'ordonnance ou l'arrêté qui a déterminé les territoires, il est nécessaire d'occuper telle ou telle propriété particulière; si, par exemple, pour ménager tel domaine, on ne pourrait pas faire fléchir la ligne du plan de manière à faire diriger vers la limite plutôt que sur le milieu de ce domaine. Observation de M. Legrand, en 1833.

102. La commission a pour but d'entendre et d'apprécier les réclamations des propriétaires, de les examiner au point de vue des questions d'art, d'économie politique ou d'intérêt local, et de transmettre sur leur mérite un avis éclairé à l'administration. Homberg, p. 40.

103. Cette commission se compose du sous-préfet de l'arrondissement, de quatre membres du conseil général du département ou du conseil de l'arrondissement, désignés par le préfet, du maire de la commune où les propriétés sont situées, et de l'un des ingénieurs chargés de l'exécution des travaux. *Ib.* — Le préfet n'est pas obligé de prendre les quatre premiers membres dans le même conseil. Delalleau, n° 181.

104. Peu importe que le membre choisi ait déjà fait partie de la commission d'enquête. Cass. 10 août 1841, D. 41, 327; Delalleau, n° 940; Herson, n° 37.

105. En cas d'empêchement, le sous-préfet se fait remplacer par un membre du conseil d'arrondissement. En cas d'empêchement de quelqu'un des membres du conseil général ou du conseil d'arrondissement appelé à faire partie de la commission, le préfet peut le remplacer par un arrêté antérieur à la réunion de la commission. Cass. 30 déc. 1839, Dev. 39, 748; Delalleau, n° 943.

106. Les propriétaires (ou usufruitiers. Delalleau, n° 178) qu'il s'agit d'exproprier ne peuvent être appelés à faire partie de la commission. *Ib.*

107. Il en est autrement de leurs pères, fils, frères, et autres parents ou alliés. La proposition d'exclusion de ces différentes personnes a été rejetée. Séance, 3 fév. 1833, *Monit.* 3 fév. p. 280 Delalleau, n° 179; Herson, n° 36. — Du tuteur d'un des propriétaires, des administrateurs d'un établissement public dont

la propriété va être expropriée. Delalleau, n° 180. — *Contrà*, Code des municipalités, 44.

108. Ainsi le maire de la commune dans l'intérêt de laquelle se fait l'expropriation peut être membre de la commission et y avoir voix délibérative. *Monit.* 2 fév. 1833, p. 280.

109. Si les travaux doivent parcourir les territoires de plusieurs communes, il faut qu'une commission soit formée pour chaque commune : tous les maires de ces communes ne peuvent être appelés dans le sein d'une commission unique pour donner leur avis. Cass. 6 janv. 1836 (Art. 360 J. Pr.). Herson, n° 37.

110. L'ingénieur n'est pas nécessairement attaché à l'administration des ponts et chaussées : l'art. 4 admet en concurrence avec les ingénieurs les autres gens de l'art. *Même arrêt.* — *Contrà*, Delalleau, n° 773; Herson, n° 632.

111. Dans le cas de travaux entrepris par des compagnies, si l'ingénieur de l'État n'est pas membre de la commission, son avis est toujours demandé après l'enquête. *Monit.* 23 avr. 1841, p. 1084; Demilly, 37.

112. Il y a lieu pour chaque commune à une opération distincte, lors même que la composition de la commission est identique pour toutes ces communes. Delalleau, n°s 184 et 942.

113. La commission est convoquée par lettres du sous-préfet, indiquant les jour, lieu et heure de la réunion. Delalleau, n°s 186 et 188.

114. La commission se réunit au chef-lieu de la sous-préfecture, — sous la présidence du sous-préfet. L. 1841, art. 8.

115. La commission reçoit, *pendant huit jours*, les observations des propriétaires. *Ib.*, art. 9; — et des usufruitiers, usagers, locataires ou fermiers, — écrites ou verbales. Delalleau, n°s 190 et 191. — *Pendant huit jours*, ces mots ont été ajoutés à la loi de 1833 qui présentait de graves difficultés dans l'application. — V. *inf.*, n° 122.

116. Peuvent être entendus non-seulement les propriétaires dont les noms sont indiqués sur le plan parcellaire, — mais encore, les propriétaires qui, en raison des réclamations produites, se trouveraient menacés de voir reporter sur leurs propriétés l'expropriation repoussée par leurs voisins.

117. La commission appelle les propriétaires toutes les fois qu'elle le juge convenable. L. 1841, art. 9.

Elle peut se transporter sur les lieux.

118. La commission peut déléguer un ou plusieurs de ses membres pour recevoir les observations des propriétaires. Le sous-préfet, président de la commission, étant sur les lieux, remplit tout naturellement ce rôle. Ch. des députés, *Monit.* 2 mars 1841, p. 509; Delalleau, n° 946; Homberg, p. 40; Demilly, p. 35.

119. La commission ne peut délibérer valablement qu'autant

que cinq de ses membres au moins sont présents. — Dans le cas où le nombre des membres présents serait de six, et où il y aurait partage d'opinions, la voix du président est prépondérante. L. 1841, art. 8. — L'opinion de la minorité doit être exprimée au procès-verbal. *Monit.* 5 mai 1840, p. 918; 2 mars 1841, p. 509; Delalleau, n° 944. — Jugé, sous la loi de 1833, que la présence de tous les membres de la commission était nécessaire. Cass. 3 juill. et 30 déc. 1839 (Art. 2014 et 2039 J. Pr.).

120. La constatation de la présence des membres résulte de leurs signatures au bas de la délibération; une irrégularité à cet égard entraînerait la cassation du jugement d'expropriation. Cass. 3 juill. 1839 (Art. 2014 J. Pr.).

121. La commission peut proposer des changements au tracé indiqué par le plan parcellaire : elle doit, en un mot, *donner son avis dans tous les sens possibles, avec toute l'extension possible, sans aucune limite.* Ch. des dép., M. Legrand, commissaire du roi. *Monit.* 5 fév. 1833, p. 292; Delalleau, n° 196; Herson, n° 40.

122. Les opérations doivent être terminées dans le délai de *dix jours.* L. 1841, art. 9. — Ce délai était d'un mois sous la loi de 1833 : jusqu'au dernier jour les propriétaires pouvaient transmettre leurs observations, de sorte qu'il ne restait plus à la commission le temps de rédiger son avis. Cass. 27 nov. 1838 (Art. 1293 J. Pr.). — Les propriétaires n'ayant plus maintenant que huit jours pour présenter leurs observations, il reste deux jours pour les délibérations de la commission. *Monit.* 2 mars 1841, p. 509; Demilly, 39 et 40; Delalleau, n° 948.

123. Lorsque les opérations sont terminées, le procès-verbal est adressé immédiatement par le sous-préfet au préfet. — Si les opérations n'ont pas été mises à fin dans le délai, le sous-préfet le constate par un procès-verbal qu'il transmet dans les trois jours au préfet, avec les documents recueillis. *Ib.*, art. 9. — On n'a pas voulu qu'il dépendît de la commission de traîner indéfiniment en longueur les préliminaires de l'expropriation.

124. Si la commission propose quelque changement au tracé indiqué par les ingénieurs, le sous-préfet doit, dans la forme indiquée par l'art. 6, en donner *immédiatement* avis aux propriétaires que ces changements peuvent intéresser. *Ib.*, art. 10.

125. *Immédiatement.* On n'a pas déterminé de délai, parce que l'avertissement doit être inséré dans l'un des journaux de l'arrondissement où sont situés les biens, et que dans plusieurs chefs-lieux de sous-préfecture, les journaux ne paraissent pas tous les jours, de telle sorte que tel délai aurait pu être trop long dans certains cas et trop court dans d'autres.

126. L'avis est collectif. S'il eût été individuel, il aurait pu être donné à différents jours pour différents propriétaires, et le

délai fixé pour la durée du dépôt des pièces à la sous-préfecture qui date de cet avertissement n'eût pas été uniforme.

127. Pendant huitaine, à dater de l'avertissement, le procès-verbal et les pièces, transmis par le sous-préfet, restent déposés à la sous-préfecture. L. 1841, art. 10.

Les pièces. Par exemple, les registres destinés à recevoir les élections de domicile : ils servent à constater la régularité des significations qui ont été faites et des consignations qui ont pu en être la suite. Delalleau, n° 676.

128. Les parties intéressées peuvent prendre communication des pièces déposées sans déplacement et sans frais et fournir leurs observations écrites. *Même loi*, art. 10. — Aucune justification de qualité n'est exigée. Delalleau, n° 209.

129. *Observations écrites*. Afin que ces observations aient un caractère sérieux et puissent être discutées. *Monit*. 6 mai 1840, p. 927.

Le sous-préfet n'a pas à dresser procès-verbal des observations présentées de vive voix. Delalleau, n° 953.

130. Un certificat du sous-préfet suffit pour constater le dépôt pendant le temps voulu. Delalleau, n° 953.

131. Dans les trois jours suivants, le sous-préfet transmet toutes les pièces à la préfecture. L. 1841, art. 10.

132. Dès lors, les observations doivent être transmises au préfet ou bien à l'administration supérieure. Delalleau, n° 953.

133. La circonstance que l'expropriation est requise dans un intérêt purement communal a bien pu dispenser de convoquer une commission d'examen suivant les art. 8, 9 et 10, mais ne dispense pas de l'observation des art. 5, 6 et 7. Cass. 2 fév. 1836 (Art. 2016 J. Pr.)

134. Sur le vu du procès-verbal et des documents y annexés, le préfet détermine, par un arrêté motivé, les propriétés qui doivent être cédées. L. 1841, art. 11.—C'est-à-dire leur nature, leur contenance, les noms des propriétaires tels qu'ils sont portés sur le plan parcellaire (art. 5), avec les rectifications qui ont pu être indiquées depuis.

135. Le défaut de détermination n'entraînerait pas cassation si la propriété se trouvait comprise et indiquée sur le plan annexé tant à l'ordonnance royale déclarative de l'utilité publique qu'à l'arrêté du préfet lui-même. Cass. 22 déc. 1834 (Art. 2, § 5, J. Pr.); 5 fév. 1840, Dev. 40, 1, 162; Herson, n° 43.

136. Le préfet indique, en outre, l'époque à laquelle il sera nécessaire de prendre possession des terrains. L. 1841, art. 11.

137. Le préfet n'a pas le droit d'ordonner la prise de possession immédiate. Le jugement qui confirmerait une semblable

décision devrait être cassé. Cass. 28 janv. 1834 (Art. 2, § 1, J. Pr.).

138. L'arrêté qui déclare que la prise de possession aura lieu *aussitôt après la fixation de l'indemnité*, doit être entendu en ce sens que la prise de possession ne peut jamais avoir lieu qu'après le payement. Cass. 10 août 1841, Dev., 41, 888; Delalleau, n° 954.

139. Il n'est pas nécessaire que l'arrêté du préfet soit motivé de la même manière qu'un jugement. Delalleau, n° 215; Herson, n° 45. — V. toutefois *sup.*, n° 134.

140. Aucun délai de rigueur n'est fixé au préfet pour rendre son arrêté. Demilly, p. 45.

141. Cet arrêté n'est susceptible de recours, ni devant le ministre, ni devant le Conseil d'État. Delalleau, n°s 221 et 222. — V. *inf.*, n° 143.

142. Mais dans le cas où il résulte, de l'avis de la commission, qu'il y a lieu de modifier le tracé des travaux ordonnés, le préfet doit surseoir jusqu'à ce qu'il ait été prononcé par l'administration supérieure. *Ib.*, art. 11. — C'est-à-dire par le ministre.

143. Cette décision n'a rien de contentieux, et ne peut évidemment être déférée au Cons. d'État. Aussi a-t-on supprimé comme inutile la disposition de la loi de 1833 qui exprimait cette idée. *Monit.* 2 mars 1841, p. 511; Delalleau, n° 955; Homberg, p. 43; Herson, n° 46; Demilly, p. 45; Duvergier, p. 131.

144. L'administration supérieure peut, suivant les circonstances, ou statuer définitivement ou ordonner qu'il soit procédé de nouveau à tout ou partie des formalités prescrites par les articles précédents. L. 1841, art. 11.

145. *Définitivement.* Toutefois le ministre pourrait plus tard, s'il reconnaissait qu'il y a lieu d'adopter une autre direction, ordonner de nouveau l'observation des formalités prescrites au titre II. *Monit.* 2 mars 1841, p. 511.

146. La loi du 9 août 1839 (Art. 1545 J. Pr.), a autorisé des compagnies concessionnaires des chemins de fer, à proposer des modifications au tracé général de ces chemins et à leur largeur, au maximum des pentes, au minimum des rayons des courbes, au nombre des gares d'évitement, à la hauteur ou à la largeur des ponts sur les chemins vicinaux et d'exploitation, au mode de construction des ponts, à la rencontre des routes royales et départementales, des rivières ou canaux de navigation, de flottage, enfin à la pente des routes royales et départementales déplacées. Mais ces modifications ne peuvent être exécutées que moyennant l'approbation préalable et le consentement formel de l'autorité compétente. — L'administration a été également autorisée à statuer provisoirement sur les modifications que les compagnies

pourraient demander aux tarifs réglés par les cahiers des charges.

147. Les dispositions relatives aux fonctions de la commission ne s'appliquent point aux cas où l'expropriation est demandée par une commune, et dans un intérêt purement communal, *non plus qu'aux travaux d'ouverture ou de redressement de chemins vicinaux.* L. 1841, art. 12; — qu'ils soient ou non de grande communication. *Mon.* 2 mars 1841, p. 512; 24 avr. 1841, p. 1095 à 1099. — Les mots soulignés font cesser les incertitudes de la jurisprudence. — V. Cass. 23 avr., 20 et 21 août 1838, Dev. 38, 458, 784 et 975.

148. Le procès-verbal est alors dressé par le maire, et par lui transmis, avec l'avis du conseil municipal, à peine de nullité (Cass. 4 avr. 1843, Art. 2546 J. Pr.), au sous-préfet, qui l'adresse au préfet avec ses observations. Le préfet, en conseil de préfecture, sur le vu de ce procès-verbal, et sauf l'approbation de l'administration supérieure, prononce comme il est dit en l'art. 11 de la loi. *Ib.*, art. 12.

149. Par ces mots *le préfet, en conseil de préfecture*, il faut entendre que, conformément à l'usage, le préfet décide seul sur l'avis non obligatoire du conseil. Ch. pairs, 6 mai 1833. Herson, n° 48; Homberg, 44; Duvergier, 1841, p. 134, note 1.

150. Il résulte de la discussion à la ch. des pairs que ces mots, sauf l'approbation de l'administration supérieure, ne peuvent s'entendre que de l'approbation de l'administration supérieure dans les cas prévus par les lois et règlements, et qu'on n'a pas entendu déroger à la loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux. *Mon.* 24 avr. 1841, p. 1100.

Lorsque le conseil général a déterminé la direction d'un chemin vicinal de grande communication, le préfet ne peut pas provoquer, ni le tribunal ordonner l'expropriation d'un terrain qui n'est pas dans cette direction. Cass. 4 août 1841 (Art. 2009 J. Pr.)

151. Les formalités qui viennent d'être énumérées ne sont applicables ni aux travaux militaires, ni aux travaux de la marine royale. — Pour ces travaux, une ordonnance royale détermine les terrains qui sont soumis à l'expropriation. — V. *inf.*, § 11.

§ 3. — *Cession amiable.*

152. Avant de recourir à l'expropriation judiciaire, la voie amiable est tentée.

153. Généralement, l'administration nomme un appréciateur qui, en présence des parties intéressées convoquées de la manière indiquée *sup.*, n°s 80 et suiv., estime la valeur des propriétés ainsi que celle des indemnités à donner; il dresse un rapport détaillé où il consigne les observations des propriétaires ou de leurs re-

présentants. Ce travail est communiqué au contrôleur et au directeur des contributions directes. Le préfet dresse un état des sommes qu'il lui paraît convenable d'allouer à chaque intéressé et transmet le tout au ministre. Delalleau, n°s 223 à 246. — D'autres fois, lors de la levée des plans parcellaires, les ingénieurs font l'estimation de chaque propriété, pour servir de base aux offres.

154. Les offres amiables sont faites verbalement ou par lettres aux propriétaires par les fonctionnaires qui sont chargés d'acquérir les terrains. Herson, n° 50.

155. Si les offres de l'administration sont agréées, les actes de vente des terrains ou bâtiments cédés à l'État, peuvent être passés dans la forme des actes administratifs. La minute reste déposée au secrétariat de la préfecture; expédition en est transmise à l'administration du domaine. — Il en est de même, soit dans le cas de vente amiable, soit dans celui d'expropriation forcée, des quittances et autres actes relatifs à l'acquisition des propriétés acquises par l'État. L. 1841, art. 56.

156. Sont compétents pour recevoir des actes dans la forme administrative, les préfets, sous-préfets, maires et adjoints.

157. Les actes ainsi reçus sont authentiques. On ne peut les attaquer que par la voie de l'inscription de faux. — Les renvois doivent être approuvés, signés ou paraphés. — Aucun mot ne doit être en interligne ni par abréviation. — Les sommes et dates doivent être en toutes lettres; — les ratures et surcharges approuvées; — le nombre des ratures constaté. Delalleau, n°s 659, 660.

158. Les contestations qui peuvent s'élever relativement à l'exécution des actes ainsi passés en la forme administrative entre l'administration et les particuliers, sont de la compétence des trib. ordinaires. Cons. d'Ét. 29 mars 1828; Delalleau, n° 663; Homberg, 109.

159. Ces différents actes peuvent aussi être passés devant notaires. La commission de la ch. des pairs avait proposé de substituer les mots *sont passés*, à ceux *peuvent être passés*, mais cette rédaction a été repoussée comme ayant le double inconvénient de constituer les préfets agents nécessaires des compagnies concessionnaires de travaux et de nuire dans certaines circonstances à l'administration elle-même, qui doit seule décider s'il lui est plus ou moins avantageux de recourir au ministère des notaires. « Souvent, disait M. le commissaire du roi, l'économie que procure l'intervention des notaires compense et au delà le montant des honoraires qu'on est dans le cas de leur allouer. » Ch. des pairs, 13 mai 1833. *Mon*. 14 mai 1833, p. 1352. Delalleau, n° 658; Herson, n° 51; Homberg, p. 108.

160. Si des biens de mineurs, d'interdits, d'absents, ou autres incapables, sont compris dans les plans déposés en vertu de l'art. 5, ou dans les modifications admises par l'administration

supérieure, aux termes de l'art. 11, les tuteurs, ceux qui ont été envoyés en possession provisoire, et tous représentants des incapables peuvent, après autorisation du trib., consentir amiablement à l'aliénation de ces biens. L. 1841, art. 13.

161. *Aliénation*. La loi de 1833 donnait aux représentants des incapables, le droit de convenir du prix après l'expropriation prononcée, mais ne leur permettait pas de consentir à l'expropriation. Les 5 premiers paragraphes de l'art. 13 ont été adoptés par la chambre des députés, sur la proposition de la commission.

162. L'autorisation du trib. est donnée sur simple requête, en la chambre du conseil, le ministère public entendu. — Le trib. ordonne les mesures de conservation ou de remploi qu'il juge nécessaires. L. 1841, art. 13.

163. *Le tribunal;* c'est celui dans l'arrondissement duquel les biens sont situés (*ib.*, 13), il est plus à même que tout autre d'apprécier la suffisance des offres, et il est en quelque sorte saisi de l'affaire par la nomination qu'il a faite du magistrat directeur du jury. *Ib.*, 14. — V. *inf.*, n° 194.

164. On n'exige pas, dans cette circonstance, la délibération du conseil de famille. *Mon.* 3 mars 1841, p. 516.—Ni les autres formalités voulues pour les aliénations ordinaires d'immeubles appartenant à des incapables, la requête est signée d'un avoué. Paris, 13 oct. 1852 (5503).

165. Les représentants des incapables peuvent traiter à l'amiable avec l'administration avant le jugement d'expropriation. Ch. des députés, rapport de M. Dufaure, *Mon.* 20 juin 1840; Delalleau, nos 966 et 969.

Mais l'administration ne peut traiter à l'amiable que pour les *biens compris dans les plans déposés en vertu de l'article* 5 *ou dans les modifications apportées par l'administration supérieure, suivant l'art.* 11. —Delalleau, n° 968.

166. Les immeubles dotaux et les majorats sont soumis aux règles tracées sous les nos 160 à 163. L. 1841, art. 13.

167. *Majorats*. Cette addition, proposée par M. Legrand, a été adoptée malgré l'opposition de MM. Dufaure et de la Plesse. La chambre a pensé que les intérêts de l'appelé étaient suffisamment garantis par les mesures de conservation et de remploi que le trib. est appelé à ordonner. *Mon.* 3 mars 1841.—Mais V. Art. 4329.

168. *Immeubles dotaux*. Si le mari refuse son autorisation, le trib. peut la suppléer, car ici l'aliénation est inévitable. *Journal des Communes*, 1841, p. 230.

169. Peuvent encore être aliénés : — 1° Les biens des départements par les préfets autorisés par délibération du conseil général. L. de 1841, art. 13. — Cette délibération est affranchie de l'approbation supérieure du ministre de l'intérieur. Ch. des dép., séance du 2 mars 1841; Demilly, p. 65.

170. 2° Les biens des communes ou établissements publics par les maires ou par les administrateurs, autorisés par délibération du conseil municipal ou du conseil d'administration, approuvée par le préfet en conseil de préfecture. *Même article.*

171. 3° Les biens de l'État par le ministre des finances. *Ib.* — Ceux qui faisaient partie de la dotation de la couronne par le ministre des finances, sur la proposition du liquidateur de la liste civile. *Ib.*

§ 4. — *Expropriation.*

ART. 1. — *Procédure et jugement d'expropriation.*

172. A défaut de cession volontaire consentie par le propriétaire ou par ceux qui le représentent, l'expropriation s'opère par autorité de justice. L. 3 mai 1841, art. 13.

173. Les trib. ne peuvent la prononcer qu'autant que l'utilité en a été constatée et déclarée dans les formes prescrites par la loi. *Ib.*., art. 2. — Le mot *déclarée* a été ajouté au projet de loi, parce que, a-t-on dit, ce qui est constaté peut demeurer secret, et qu'une déclaration publique est nécessaire.

174. Le préfet transmet au procureur du roi dans le ressort duquel les biens sont situés les pièces, savoir :

1° La loi ou l'ordonnance qui autorise l'exécution des travaux. L. 1841, art. 3. — 2° L'arrêté du préfet désignant les territoires, *ib.*, art. 2 ; — 3° Le plan parcellaire, art. 4 ; — 4° Le certificat du maire constatant la publication et l'affiche de l'avertissement relatif au dépôt du plan, art. 5 et 6 ; — 5° Un exemplaire du journal dans lequel a été inséré cet avertissement, *ib.* ; — 6° Le procès-verbal ouvert par le maire pour recevoir les déclarations des parties, art. 7 ; — 7° Le procès-verbal de la commission spéciale ou du sous-préfet, art. 9 ; — 8° L'arrêté du préfet fixant les propriétés particulières à exproprier, art. 11.

Si la commission a proposé des changements au tracé, on doit joindre : — 1° un certificat du maire constatant qu'un avertissement indiquant la modification proposée a été publié et affiché ; — 2° un exemplaire du journal dans lequel a été inséré ce nouvel avertissement ; 3° le certificat du sous-préfet attestant le dépôt des pièces à la sous-préfecture pendant huitaine, à dater de cet avertissement ; — 4° la décision de l'administration supérieure, si elle n'est pas relatée dans l'arrêté du préfet. Delalleau, n° 975.

175. Les minutes des pièces restent entre les mains du préfet ; mais des copies certifiées en sont transmises par lui au procureur du roi. Delalleau, n° 292.

176. S'il s'agit de travaux communaux, les formalités indiquées aux art. 8, 9 et 10 n'étant point applicables (— V. *sup.*,

n° 147), les pièces à produire sont celles n°s 1, 2, 3, 4, 5, 6. — V. *sup.*, n° 174. — On produit aussi l'avis du conseil municipal, l'arrêté du préfet déterminant les propriétés auxquelles l'expropriation est applicable, et, s'il y a lieu, l'arrêté d'approbation pris par le ministre. Delalleau, n° 288.

177. Dans les trois jours et sur la production des pièces indiquées *sup.*, n° 174, le procureur du roi dépose un réquisitoire (écrit, Delalleau, n° 298), par lequel il demande au trib. l'expropriation des terrains compris dans l'arrêté et la désignation d'un de ses membres pour remplir les fonctions de magistrat directeur du jury. L. 1841, art. 14; — il joint à son réquisitoire les pièces à lui transmises.

178. S'il remarque quelque irrégularité dans les pièces, il peut avertir le préfet. Mais, si le préfet insiste, le procureur du roi doit nécessairement requérir l'expropriation. Delalleau, n° 298

179. L'État est représenté par le procureur du roi, que la loi charge de requérir l'expropriation.

180. Le procureur du roi doit aussi requérir l'expropriation, lorsqu'elle se poursuit dans l'intérêt d'une commune : les art. 13 et 14 ne distinguent pas. Cass. 11 août 1841, Dev. 41, 670; Herson, n° 61.

181. La constitution d'un avoué n'est pas nécessaire. Boucher d'Argis, *hoc v°*, 168, note 2 (— V. *sup.*, n° 25), mais elle est utile (5639 et 5940).

182. Les parties conservent le droit, non pas d'intervenir par requête, mais de fournir toutes les observations qui peuvent être utiles pour éclairer le tribunal. Cass. 9 juin 1834; 6 janv. 1836 (Art. 360 J. Pr.); 11 août 1841, Dev. 41, 670. Discussion, *Monit.* 3 mars 1841, p. 517 à 519; Demilly, 68.

183. Les affaires d'expropriation sont urgentes et doivent être jugées comme telles. Cass. 26 déc. 1834, D. 35, 112, — sans retard. Delalleau, n° 300.

184. Le plus souvent, le trib. nomme un juge-commissaire sur le rapport duquel il prononce à une autre audience, après avoir entendu le procureur du roi. — Ses nouvelles conclusions peuvent être contraires à son réquisitoire. Dans le premier acte, il n'a été que le mandataire du préfet, il reprend son rôle ordinaire dans le second. Delalleau, n°s 297 à 301.

185. Le trib. a-t-il le droit de vérifier la régularité des formes suivies par l'administration, de rechercher *s'il ne reconnaîtra aucune infraction aux règles posées par les titres* 1 et 2 (L. 1810, art. 14 du projet primitif de 1833) et de subordonner le prononcé de son jugement au résultat de cette vérification? — Au contraire, sera-t-il réduit au rôle passif d'un simple visa (amendement de la ch. des députés en 1833)?

L'adoption d'un système intermédiaire semble résulter de la discussion qui s'est établie en 1833 à la ch. des pairs. Duvergier 1833, 286 note; Devilleneuve, 1841, 2, 284, note 3.

Ainsi, le trib. peut et doit vérifier si les pièces qui lui sont remises (— V. *sup.*, nº 174) constatent qu'il y a eu une ordonn. ou une loi déclarant l'utilité publique (art. 2); que le plan parcellaire indicatif des noms des propriétaires a été dressé (art. 4), et déposé à la mairie pendant le délai (art. 5); que l'avertissement a été affiché ou inséré dans un journal (art. 6); que le maire a certifié ces publications (art. 7); que la commission a été réunie (art. 8); que le procès-verbal de ses opérations et les pièces à l'appui sont restés déposés pendant huitaine à la sous-préfecture et que les parties intéressées ont été averties d'en venir prendre connaissance; que les pièces ont été transmises dans le délai de trois jours à la préfecture (art. 10); que le préfet a rendu son arrêté, ou a sursis jusqu'après la décision de l'autorité supérieure; Duvergier, *ib.* — Si tout cela est constaté par les pièces, le trib. doit considérer les formalités comme accomplies et prononcer l'expropriation. Arg. L. 1841, art. 14.

Si, au contraire, les pièces ne constatent pas toutes ces formalités, le trib. ne peut prononcer l'expropriation. Cass. 8 avr. 1835 (Art. 265 J. Pr.). Il n'a pas à annuler l'arrêté du préfet : ce serait violer la règle de la séparation des pouvoirs administratifs et judiciaires. Il se bornera à dire : Attendu que les pièces produites ne constatent pas que telles et telles formalités ont été remplies, il n'y a lieu à prononcer l'expropriation des terrains appartenant à tel ou tel propriétaire. Duvergier, *ib.* — S'il y a eu erreur, négligence, disait M. Villemain à la chambre des pairs en 1833, il faut que le trib. s'arrête, et qu'en s'arrêtant il donne lieu à l'administration de s'apercevoir de son erreur. L'administration sera-t-elle entravée? Non; elle sera seulement avertie.

Ainsi quand la loi de concession d'un canal, à laquelle a été annexé un plan général des lieux, ne désigne pas les territoires sur lesquels les travaux doivent être exécutés, le trib. ne peut prononcer l'expropriation des terrains désignés dans les plans parcellaires, même approuvés par l'administration des ponts et chaussées, si préalablement un acte du préfet n'a désigné les territoires, et si un arrêté ultérieur de ce fonctionnaire n'a déterminé les propriétés particulières auxquelles l'expropriation est applicable. Cass. 6 janv. 1836 (Art. 360 J. Pr.).

186. Le tribunal doit se borner à vérifier les caractères extérieurs des actes qu'on lui soumet.

Il serait incompétent : 1° pour examiner si les formalités dont l'accomplissement est constaté par les actes que produit le préfet ont été réellement accomplies;

2° Pour recevoir une inscription de faux contre les énoncia-

tions portées dans un acte administratif. Cass. 22 août 1838 (Art. 2013 J. Pr.); Duvergier, 1841, p. 125 note. — Toutefois, M. Homberg, p. 48, note, admet l'inscription de faux; mais cette solution doit être restreinte, selon nous, au cas où la sincérité des signatures apposées à l'acte est seule mise en question;

3° Pour réformer la décision de l'autorité administrative qui a déclaré que le concessionnaire a rempli les conditions de la concession consistant notamment dans la justification de la constitution d'un fonds social. Cass. 6 janv. 1836;

4° Pour examiner ou décider si l'utilité publique réclame véritablement l'exécution des travaux; si ces travaux doivent porter sur telle commune plutôt que sur telle autre.

187. Le trib. a-t-il le droit d'examiner si les travaux ont dû être autorisés par une loi ou par une ordonnance? N'est-ce pas là une question de forme qui rentre nécessairement dans les attributions des trib., juges naturels de la propriété? — L'affirmative est enseignée par MM. Gillon et Stourm, p. 65; Foucart, 1, n° 547; Devilleneuve, 1841, 2, 285.

Mais l'art. 14 renvoyant seulement à l'art. 2 du titre 1er, le trib. ne doit pas s'immiscer dans l'examen des formalités prescrites par l'art. 3. Cass. 10 et 25 août 1841, Dev. 41, 888 et 693; Herson, n° 63; Delalleau, n° 304.

Si le trib. jugeait qu'au lieu d'une ordonnance il fallait une loi, il infirmerait l'ordonnance royale qui ne peut être infirmée qu'au Conseil d'État. Discours de M. Parant, 4 fév. 1833. Cass. 14 déc. 1842, Dev. 43, 68. — Peut-on admettre que le trib. ait le droit de faire vérifier par des experts si le canal projeté aura plus de 20,000 mètres, ou s'il doit être ou non considéré comme un canal d'embranchement? De pareilles questions sont uniquement de la compétence de l'administration.

188. Doit être cassé le jugement qui prononce l'expropriation sans avoir préalablement constaté l'accomplissement des formalités. Cass. 6 janv. 1836, 3 juill. 1839 (Art. 2014 J. Pr.). — Spécialement l'acte déclaratif de l'utilité publique. Cass. 2 janv. 1844, Dev. 44, 185.

Cette constatation ne peut résulter que du visa ou de la désignation des pièces qui ont dû être produites par l'administration. Cass. 1er juill. 1834, 2 fév. 1836 (Art. 2, § 2 et 2016 J. Pr.). Mais il n'est pas nécessaire d'appeler le propriétaire devant le trib. chargé de vérifier si l'autorité administrative a régulièrement procédé. Cass. 19 juin 1834 (Art. 2, § 4. art. 360 J. Pr.).

On a validé un jugement contenant la mention suivante : — « Vu les pièces, au nombre de neuf, transmises par le préfet au » ministère public, et constatant que les formalités exigées par la » loi ont été remplies. » — Cass. 11 mai 1835, P. 27, 165,

— Toutefois la C. a exprimé le regret que le trib. n'eût pas énoncé particulièrement le caractère de chacune de ces pièces. — V. d'ailleurs Cass. 1er juill. 1834.

189. En résumé, le jugement contiendra : 1° la preuve que le trib. s'est assuré de la production des actes nécessaires. — V. *sup.*, n° 185.

2° L'indication de chaque propriété soumise à l'expropriation : l'expropriation ne porte que sur des terrains nécessaires à la portion des travaux expressément ou implicitement compris dans la déclaration d'utilité publique, et ne s'étend pas à d'autres terrains quelque utiles qu'ils paraissent à l'achèvement ou à la conservation des travaux. Cass. 21 nov. 1836, Dev. 36, 920;

3° Les noms des propriétaires. Cass. 2 fév. 1836, 4 août 1841 (Art. 2016 et 2009 J. Pr.);

4° L'époque de la dépossession. Delalleau, n° 313.

190. Si, dans l'année de l'arrêté du préfet, l'administration n'a pas poursuivi l'expropriation, chaque propriétaire dont les terrains (*ou bâtiments*, ch. des députés, *Monit.* 3 mars 1841) sont compris dans l'arrêté peut présenter requête au président. L. 1841, art. 14.

191. *Dans l'année.* Le projet n'accordait que six mois. Le délai a été étendu à une année sur l'observation de M. Legrand. Au moyen de cette extension, la disposition embrasse généralement deux exercices financiers, et l'administration peut alors combiner ses ressources de manière à satisfaire à la nouvelle obligation qu'on lui impose. *Monit.* 3 mars, p. 519. — Il n'eût pas été juste, en cas d'inaction de l'administration, de prolonger davantage l'interdit qui pèse sur ces propriétés.

192. La requête est communiquée par le procureur du roi au préfet, qui doit, dans le plus bref délai, envoyer les pièces, L. 1841, art. 14.

193. Le tribunal statue dans les trois jours. *Ib.*

194. Le jugement qui prononce l'expropriation commet un des membres du tribunal pour remplir les fonctions de magistrat-directeur du jury chargé de fixer l'indemnité à laquelle a droit le propriétaire dépossédé, et désigne un autre membre pour le remplacer au besoin. *Ib.* — V. *inf.*, nos 294 et suiv.

195. En cas d'absence ou d'empêchement de ces deux magistrats, il est pourvu à leur remplacement par une ordonnance sur requête du président du tribunal civil. *Ib.*

196. Lorsque les propriétaires consentent à la cession, mais ne s'accordent pas sur le prix, le trib. donne acte du consentement, et désigne le magistrat directeur du jury, sans qu'il soit besoin de rendre le jugement d'expropriation, ni de s'assurer que les formalités prescrites par le titre II ont été remplies. *Ib.*

197. La C. de cass., 5 juillet 1836 (Art. 593 J. Pr.), a jugé

que la déclaration du propriétaire qu'il ne s'oppose pas à l'expropriation, mais qu'il exige une indemnité supérieure à celle offerte par le préfet, ne dispense pas de la production des pièces constatant l'accomplissement des formalités pour la constatation de l'utilité publique

198. Le jugement est publié et affiché par extrait dans la commune de la situation des biens, de la manière indiquée pour l'avertissement donné aux parties intéressées de prendre communication du plan des propriétés dont la cession est demandée (—V. *sup*. n° 81). Il est en outre inséré dans l'un des journaux publiés dans l'arrondissement, et, s'il n'en existe pas, dans l'un de ceux du département. L. 1841, art. 15.

199. Cet extrait, contenant les noms des propriétaires, les motifs et le dispositif du jugement, leur est notifié au domicile qu'ils ont élu dans l'arrondissement de la situation des biens, par une déclaration faite à la mairie de la commune où les biens sont situés; dans le cas où cette élection de domicile n'a pas eu lieu, la notification de l'extrait est faite en double copie au maire et au fermier, locataire, gardien ou régisseur de la propriété. — A défaut de locataire, le garde champêtre n'a pas qualité pour recevoir la copie de la notification. Cass., 28 nov. 1860, D. 61, 133.

200. Les notifications qui intéressent exclusivement une commune, sont valablement faites à la requête du maire. Cass. 12 janv. 1842 (Art. 2565, J. Pr.).

201. L'omission de la mention du visa des pièces, constatant l'accomplissement des formalités d'expropriation, dans la notification n'annule pas le jugement, lorsque cette mention se trouve dans une expédition délivrée directement par le greffier au propriétaire. Cass. 31 juillet 1843, D. 43, 408.

202. La commission de la ch. des pairs avait proposé d'ajouter que le jugement serait immédiatement notifié par extrait aux créanciers inscrits avant la transcription. Mais cette disposition a été rejetée comme entraînant des retards inutiles. Les créanciers ne peuvent s'opposer au jugement : il n'est nécessaire de les mettre en cause que lorsqu'il s'agit de déterminer le montant de l'indemnité. Herson, n° 73.

203. *Les noms des propriétaires*. C'est aux personnes désignées dans les actes antérieurs, par exemple dans les plans, que l'administration doit s'adresser. Est suffisante, la notification collective faite d'après les indications de la matrice des rôles, *aux enfants de M....., aux héritiers N.....* L'administration n'est pas tenue de prendre ailleurs des indications. Delalleau, n° 317.

204. Si la matrice des rôles désigne plusieurs copropriétaires d'un immeuble, extrait du jugement doit être signifié à chacun d'eux. Delalleau, n° 317. — Dans le projet de loi de 1841, le gouvernement proposait de déclarer que les propriétaires

seraient désignés dans l'extrait comme ils le sont sur la matrice des rôles. La commission de la chambre des pairs jugea cette disposition inutile. Mon. 11 avril 1840, p. 677.

205. La mention mise par un maire au bas de l'extrait d'un jugement qui prononce l'expropriation, et attestant que ce jugement a été notifié, ne peut pas suppléer la notification. Arg. Cass. 28 janv. 1834 (Art. 2, § 1er J. Pr.). — Une notification irrégulière ne fait pas courir les délais du pourvoi. *Même arrêt.*

206. Ces notifications et significations sont faites à la diligence du préfet du département de la situation des biens, — soit par un huissier, soit par tout agent des administrations dont les procès-verbaux font foi en justice. *Ib.*, 57. — Le projet de loi de 1833 portait : *font foi jusqu'à inscription de faux ;* mais ces mots ont été retranchés par la ch. des pairs, d'après le vœu de la commission. Ch. des pairs, 13 mai 1833.

207. Ont qualité pour faire les notifications, les gardes du génie, les portiers-consignes des places de guerre, les conducteurs des ponts et chaussées et les cantonniers, les gardes et agents forestiers, les gardes champêtres, les employés des contributions directes et des douanes, les agents de la navigation, les gendarmes (Art. 72, C. i. cr.; Arg. Cass. 30 nov. 1827, 2 août 1828), etc... Delalleau, n° 666; Husson, 1, 354, — les porteurs de contrainte. Cass. 14 août 1843, D. 43, 412, — les maires, pour les opérations relatives au service des ponts et chaussées : ils sont appelés à surveiller les routes (décr. 16 déc. 1811). Husson, 1, 354. — Il en est autrement des préfets, maires et adjoints, juges de paix et d'instruction, procureurs du roi, officiers de gendarmerie, ingénieurs des ponts et chaussées, bien que leurs procès-verbaux fassent foi en justice. Delalleau, n° 667.

208. Les frais de l'instance en expropriation sont réglés par l'ordonnance de 1833. — V. *inf.* n° 541.

209. Le jugement ne peut être attaqué que par la voie du recours en cassation, et seulement pour incompétence, excès de pouvoir, ou vices de forme du jugement. L. 1841, art. 20.

Mais les décisions postérieures, rendues par suite de contestations entre les parties, restent soumises à la règle des deux degrés de juridiction. Toulouse, 31 août 1837, Dev. 37, 489.

210. *Incompétence.* Par exemple, si le jugement a été rendu par un tribunal autre que celui dans le ressort duquel les biens à exproprier sont situés.

211. *Excès de pouvoir.* Par exemple, si le tribunal refusait de prononcer l'expropriation, — imposait à l'administration des conditions autres que celles résultant des pièces. — V. *sup.*, n° 174; s'il portait sur une contenance plus considérable que celle indiquée dans la demande. Cass. 14 mars 1842 (Art. 2253 J. Pr.).

La contravention expresse à la loi, en cette matière, sera presque

toujours un excès de pouvoir. Cass. 6 janv. 1836 (Art. 360, J. Pr.); Delalleau, n° 1008.

212. *Vices de forme.* Par exemple, si les juges n'étaient pas en nombre, si le procureur du roi n'a pas été entendu. — V. *sup.* nos 58 et 137.

213. Le pourvoi peut être interjeté, non-seulement par l'administration et par le propriétaire, mais encore par les créanciers. Arg. C. civ. 1166 et 1167.

214. La femme ne peut pas se pourvoir contre le jugement d'expropriation de ses biens, rendu contre son mari agissant en son nom personnel et non comme représentant sa femme. Cass. 12 août 1844, D. 44, 785.

215. Le pourvoi doit avoir lieu, *au plus tard*, dans les trois jours, à dater de celui de la notification du jugement. L. 1841, art. 20. — A peine de déchéance. *Ib.*

216. Il peut être formé, même avant la notification. Cass. 6 janv. 1836 (Art. 360 J. Pr.).

217. Le délai ne court que du jour où les formalités prescrites par l'art. 15, pour la notification complète, ont été remplies. Cass 1er juill. 1834 (Art. 2, § 2, J. Pr.).

218. Le jour de la notification et celui de l'échéance font partie du délai. *Mon.*, ch. des dép., 2 fév. 1833, p. 281. — V. Cependant Cass. 11 janv. 1836 (Art. 397 J. Pr.).

219. Le délai n'est pas augmenté à raison des distances. — *Contrà*, Delalleau, n° 327. — V. *Inf.*, n° 319.

220. Le jugement n'étant rendu que sur une requête présentée par l'administration, personne ne le fera signifier à l'administration, qui, dès lors, peut former son pourvoi tant qu'elle n'a pas acquiescé. La signification que le préfet ferait faire à quelques-uns des propriétaires n'emporterait pas acquiescement quant aux autres. Il n'est pas même besoin de réserves pour cela. Delalleau, n° 326.

221. La déclaration du pourvoi est faite au greffe — du trib. qui a rendu le jugement et non au greffe de la Cour de cassation. Cass. 2 janv. 1843 (Art. 2536 J. Pr.); *Circulaire*, Art. 3206.

222. La déclaration du pourvoi doit être faite par la partie et signée d'elle et du greffier; si le déclarant ne peut signer, le greffier en fait mention. Si la déclaration est faite par un mandataire, le pouvoir est annexé. La déclaration est inscrite sur un registre spécial, dont toute personne peut se faire délivrer des extraits. Arg. C. instr. cr. 417, Delalleau, n°324; Herson, n° 115

Toutefois le pourvoi formé par un mandataire est valable, bien que le pouvoir ne soit ni écrit, ni enregistré. Cass. 18 janv. 1837 (Art. 2018 J. Pr.); 14 déc. 1842, D. 43, 95. — Ce mandat ne peut être contesté par le mandant qui poursuit lui-même l'effet de ce pourvoi. Cass. 26 avr. 1843, D. 43. 266.

223. En cas de refus constaté du greffier de recevoir le pourvoi, on peut le former par déclaration devant notaire. Delalleau, n° 325; Herson, n° 114. — V. d'ailleurs *Cassation*, n° 296.

224. Le greffier ne peut se refuser à recevoir la déclaration sous prétexte que le délai est expiré. Delalleau, n° 332; Herson, n° 114.

225. La consignation *préalable* de l'amende n'est pas nécessaire en cette matière : il suffit qu'elle ait lieu avant l'époque où l'affaire est en état de recevoir arrêt. Cass. 2 janv. 1843 (Art. 2536 J. Pr.).

226. L'amende à consigner par le demandeur n'est que de 75 fr. comme pour les jugements par défaut. — Par suite, l'indemnité due par le demandeur au défendeur est de la moitié de l'amende, et se trouve réduite à 37 fr. 50 cent. Cass. 9 janv. et 18 juill. 1839 (Art. 1371 J. Pr.). Dev. 39, 802.

227. En cas de pourvoi de plusieurs personnes contre un même jugement, une seule consignation suffit si ces personnes ont le même intérêt; il en est autrement si elles ont des intérêts distincts. Les propriétaires de divers terrains compris dans le même jugement d'expropriation ont des intérêts distincts, et chacun doit consigner. Delalleau, n° 333; Herson, n° 112.

228. Un maire, agissant dans l'intérêt de la commune qu'il administre, n'est pas dispensé de la consignation d'amende. Cass. 13 oct. 1820; Delalleau, n° 330; Herson, n° 113.

229. Il n'est pas nécessaire que la déclaration de pourvoi soit accompagnée de l'exposé des moyens. Cass. 1er juill. 1834 (Art. 2, § 2, J. Pr.).

230. Le demandeur joint à sa déclaration ou y annexe dans les dix jours suivants une requête contenant ses moyens de cassation. Arg. C. instr. cr. 422. — Le défendeur peut aussi déposer une requête en réponse dans le même délai de dix jours. Arg. art. 423. *Ibid.*

231. Toute personne, autre que le préfet, agissant dans l'intérêt de l'État, doit faire présenter ses moyens par un avocat à la C. de cassation. Delalleau, n° 348; Herson, n° 109.

232. Le pourvoi n'est pas suspensif. *Monit.* 6 fév. 1833, p. 300; Delalleau n° 323; Homberg, p. 59; Herson, n° 99. — Conséquemment l'administration peut se mettre en possession avant l'arrêt de la Cour de cassation, *après toutefois qu'elle a rempli les autres formalités et qu'elle a consigné l'indemnité.*

233. Le pourvoi doit être notifié dans la huitaine (de la déclaration et non de la notification du jugement. Cass. 2 janv. et 4 avr. 1843, Art. 2536 et 2546 J. Pr.). — *Contrà*, Tarbé, p. 112. soit à la partie au domicile indiqué, *sup.*, n° 198, soit au préfet ou au maire, suivant la nature des travaux, *le tout* à peine de déchéance. L. 1841, art. 20.

234. *A la partie*, c'est-à-dire aux propriétaires qui sont intervenus au jugement; — S'il n'y a point eu d'intervention, le préfet ne notifie à personne le pourvoi. La notification du pourvoi doit contenir assignation devant la C. de cassation. Delalleau, n° 342; Herson, n° 104.

235. Les préfets doivent transmettre *driectement* au ministre les pièces relatives aux pourvois dans les 24 heures qui suivent la remise des dossiers entre leurs mains par le procureur du roi. Circul. min. travaux publics, 15 fév. 1842. — Il est recommandé au procureur du roi d'adresser de suite les pièces aux préfets. Circul. min. justice, 15 avr. 1842; Delalleau, 1006.

236. Dans la quinzaine de la notification du pourvoi, les pièces sont adressées à la chambre civile de la Cour de cassation, qui doit statuer dans le mois suivant. L. de 1841, art. 20. Cass. 9 janv. 1839 (Art. 1371 J. Pr.). Le pourvoi, en matière d'expropriation, est dispensé du préliminaire de la chambre des requêtes. Ch. des dép., 5 fév. 1833.

237. Si les pièces ne sont pas adressées dans la quinzaine à la Cour de cassation, il n'y a pas de déchéance du pourvoi. Mais l'arrêt est rendu par défaut. L. 1841, art. 20, — et cet arrêt n'est pas susceptible d'opposition. *Ib.*

238. En cas de cassation, l'affaire est renvoyée devant un autre trib., et devant le jury de ce trib. Cass. 17 déc. 1860. le

239. Le trib. de renvoi peut être saisi directement par procureur du roi, sans que le propriétaire, qui a obtenu la cassation, soit mis en cause, et sans qu'on lui signifie l'arrêt de cass. rendu à sa requête. Cass. 11 août 1841; Delalleau, n° 1015.

240. Il peut admettre de nouvelles conclusions des parties de nouveaux documents, etc.; ceux même qui n'existaient pas lors du premier jugement. Cass. 11 août 1841, Dev. 1841, 670; Delalleau, n° 1012; Herson, n° 118.

241. Le trib. peut prononcer l'expropriation, alors même que les formalités exigées n'ont été accomplies que postérieurement au jugement cassé. Cass. 20 juill. 1841, Dev. 1841, 665; Delalleau, n° 1013; Herson, *ib.*

242. Mais il n'est compétent qu'autant que la cause se présente entre les mêmes parties, et a le même objet que devant le premier tribunal. Il excède ses pouvoirs s'il prononce une expropriation contre des parties qui ne figuraient pas dans la première instance, ou s'il statue à l'égard de terrains destinés à d'autres travaux que ceux primitivement indiqués. Cass. 18 janv. 1837 (Art. 2018, J. Pr.).

ART. 2. — *Effets du jugement d'expropriation.*

243. Le jugement qui prononce l'expropriation, ou qui donne acte de la cession amiable, a pour effet :

1° De transférer à l'État la propriété de l'immeuble franc et quitte de toutes charges. *Monit.* 7 mai 1840, p. 941, — sauf à satisfaire ceux qui ont des droits sur l'immeuble. — A dater du jugement, l'immeuble exproprié ne peut être ni aliéné, ni hypothéqué par le propriétaire exproprié; jusque-là il avait conservé son droit. Paris, 4 mars 1824, S. 24, 250.

2° De convertir les droits réels en un droit sur l'indemnité représentative du fonds;

3° D'obliger l'État à indemniser tous les ayants droit.

244. L'État, au profit de qui l'expropriation a été prononcée par jugement passé en force de chose jugée, ne peut plus renoncer en tout ou en partie au bénéfice de l'expropriation, malgré le propriétaire exproprié. Colmar, 23 juill. 1841 (Art. 2247 J. Pr.).

245. Ce jugement est, immédiatement après l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 15, transcrit au bureau de la conservation des hypothèques de l'arrondissement, L. 1841, art. 16.

246. Dans la quinzaine de la transcription, les priviléges et les hypothèques conventionnelles, judiciaires ou légales, doivent être inscrits.—Mais V. Paris, 6 mars 1848 (Art. 4014 J. Pr.)

247. A défaut d'inscription dans ce délai, l'immeuble exproprié est affranchi de tous priviléges et hypothèques, de quelque nature qu'ils soient, sans préjudice des droits des femmes, mineurs et interdits, sur le montant de l'indemnité, tant qu'elle n'a pas été payée ou que l'ordre n'a pas été réglé définitivement entre les créanciers. *Ib.*, art. 17.

Il est dans l'esprit de la loi de réserver également les droits des créanciers privilégiés, surtout de ceux à qui la loi ordinaire donne, pour s'inscrire, un délai plus long que quinzaine. Delalleau, n° 993.

248. L'obligation d'inscrire les priviléges et hypothèques dans la quinzaine de la transcription du jugement, est conforme au droit commun pour les créanciers ordinaires (C. pr. 834); mais il en est autrement à l'égard des hypothèques légales qui subsistent jusqu'à la *purge* (— V. ce mot). Le motif de cette différence est qu'il n'y a pas de fraude possible dans un contrat de la nature de celui dont il s'agit, et que la publicité qui accompagne le jugement d'expropriation avertit les intéressés, aussi bien que les formalités prescrites par l'art. 2194 C. civ. Ch. des députés. Séance du 26 févr. 1833.

249. Les créanciers inscrits n'ont, dans aucun cas, la faculté de surenchérir; mais ils peuvent exiger que l'indemnité soit fixée par le jury. L. 1841, art. 17. — V. *Surenchère*, n° 174.

250. Lorsque l'indemnité a été convenue à l'amiable entre l'administration et le propriétaire dépossédé, les créanciers peuvent craindre qu'elle ne soit pas égale à la valeur de l'immeuble qui

leur était affecté par privilége ou hypothèque : il était donc juste de leur accorder le droit de ne pas se contenter de cette indemnité et de la faire régler par le jury. Ce droit est pour eux l'équivalent de celui de surenchère, qui leur appartient en matière d'aliénation volontaire. Mais comme il est utile d'encourager les cessions amiables, si l'estimation du jury n'est pas supérieure au prix convenu entre les parties, le créancier qui l'a requise doit supporter tous les frais. — V. *inf.*, n° 456.

251. Les actions en résolution, en revendication, et toutes autres actions réelles, ne peuvent arrêter l'expropriation, ni en empêcher l'effet. Le droit des réclamants est transporté sur le prix, et l'immeuble en demeure affranchi. *Ib.*, art. 18. Les cas prévus par les art. 1584, 1654, 1659, 1674 C. civ., donneraient seulement ouverture à une demande en supplément de prix, l'immeuble devant toujours rester à l'État. Herson, n° 88.

252. Les règles qui précèdent sont applicables, dans le cas de conventions amiables, aux contrats passés entre l'administration et le propriétaire. *Ib.*, art. 19.

Passés à quelque époque que ce soit, pourvu que la déclaration d'utilité publique ait précédé. *Mon.* 8 mai 1840, p. 957; 20 et 24 avr. 1841, p. 1042 et 1100; Demilly, p. 91, 92; Delalleau, n° 998; Herson, n° 87; Homberg, p. 56.

253. Toutefois l'administration peut, sauf les droits des tiers, et sans accomplir les formalités ci-dessus tracées, payer le prix des acquisitions dont la valeur ne s'élève pas au-dessus de 500 fr. L. 1841, art. 19.

254. Le défaut d'accomplissement des formalités de la purge n'empêche pas l'expropriation d'avoir son cours; sauf pour les parties intéressées, à faire valoir leurs droits ultérieurement dans les formes déterminées. *Ib.* — Ainsi le trib. ne peut refuser de désigner le jury spécial, sous prétexte que les formalités de purge n'ont pas été accomplies. *Monit.* 8 mai 1840, p. 958. — Un arrêt de Colmar, dans l'affaire du chemin de fer de Bâle à Strasbourg, avait rendu cette disposition nécessaire.

§ 5. — *Du règlement des indemnités.*

255. L'indemnité est réglée à l'amiable, — V. *sup.*, n° 152, — ou par la décision d'un jury. — V. *infrà.*

ART. 1. — *Mesures préparatoires.*

256. Dans la huitaine qui suit la notification du jugement d'expropriation au propriétaire (— V. *sup.*, n° 198), — il est tenu d'appeler, et de faire connaître à l'*administration* (c'est-à-dire à la partie qui exproprie. Renouard, Duvergier, 1841, 149, — et non plus comme sous l'ancienne loi, au directeur du jury),

— les fermiers et locataires, ceux qui ont des droits d'usufruit, d'habitation ou d'usage, tels qu'ils sont réglés par le C. civ., et ceux qui peuvent réclamer des servitudes résultant des titres mêmes du propriétaire, ou d'autres actes dans lesquels il serait intervenu. L. 1841, art. 21.

257. Cette injonction adressée au propriétaire, s'applique à plus forte raison au cas de cession amiable, — pourvu qu'il ait reçu notification du jugement qui donne acte de cette cession. Riom, 1er mars 1838 (Art. 1217 J. Pr.).

258. *Dans la huitaine*. Après ce délai, la notification est tardive, l'administration peut passer outre, sauf la responsabilité du propriétaire.

259. Le délai est fatal et emporte déchéance. Cass. 12 janv. 1842 (Art. 2565, J. Pr.).

260. Le propriétaire négligent reste seul chargé envers les fermiers, locataires, etc..., des indemnités que ces derniers réclament. L. 1841, art. 21. — Le fermier ou tout autre intéressé, non dénoncé à l'administration en temps utile, ne peut être admis à intervenir devant le jury pour le règlement de l'indemnité. Dissertation de Me Dehaut (Art. 2910, J. Pr.).

261. Le propriétaire ne peut pas former lui-même devant le jury une demande en indemnité pour son fermier. Cass. 17 juill. 1844, D. 45, 294.

262. La déchéance n'est pas encourue par celui qui a fait connaître ses droits à l'administration avant le jugement d'expropriation. Cass. 6 déc. 1842, D. 43, 33.

263. Ni par le propriétaire qui n'a pas averti une partie dont il ne connaissait pas l'intérêt. — Aussi n'est-il obligé d'avertir ceux qui ont des servitudes sur son immeuble, qu'autant que ces servitudes résultent des titres mêmes de propriété, ou d'autres actes dans lesquels il est intervenu. Ch. des pairs, 8 mai 1833.

264. A l'égard des usagers, il faut qu'il s'agisse de droits d'usage tels qu'ils sont réglés par le C. civ., et non de simples droits d'usage de bois et forêts. Dans ce dernier cas, le droit a d'ailleurs trop peu d'importance, et le nombre de ceux qui l'exercent est habituellement trop considérable pour exiger les frais d'avertissements individuels. Ch. dép. rapport, 26 janv. 1833.

265. Si ce propriétaire se trouvait dans une position telle qu'il lui fût impossible de prévenir ses locataires, par exemple, en cas d'absence, les trib. pourraient avoir égard aux circonstances, et le décharger de toute garantie. — Il devrait en être ainsi, s'il était établi que le locataire avait eu une connaissance personnelle du jugement d'expropriation; spécialement s'il avait reçu la notification faite au propriétaire.

266. *Tenu d'appeler et de faire connaître;* cette obligation

n'est pas cumulative; imposée dans le projet de loi, elle avait pour but *d'appeler* les intéressés à une expertise qui a été écartée lors de la discussion, bien que la rédaction de l'article ait été maintenue. Delalleau, n° 368; — il importe seulement que, d'une manière ou d'une autre, les intéressés aient été légalement prévenus, par l'administration ou par le propriétaire. — Si l'administration avait remis les notifications destinées au propriétaire, au fermier, au locataire, celui-ci serait suffisamment averti pour faire valoir ses réclamations. Delalleau, n° 378.

267. L'usufruitier indiqué par le propriétaire, est à son tour obligé de faire connaître les fermiers ou locataires souvent inconnus du nu propriétaire. Delalleau, n° 373.

268. Les ayants droit sont appelés par un acte signifié à la requête du propriétaire par un huissier, ou par un agent de l'administration. Ch. des dép. *Mon.* 5 fév. 1833; — au domicile élu suivant les art. 15 et 16. — V. *sup.*, n° 198.

269. Les intéressés, autres que ceux énumérés au n° 256, sont en demeure de faire valoir leurs droits par l'avertissement donné collectivement à toutes les parties de prendre communication à la mairie du plan des propriétés dont l'expropriation est nécessaire (— V. *sup.*, n° 81), et tenus de se faire connaître à l'administration dans le même délai de huitaine, à défaut de quoi ils sont déchus de tous droits à l'indemnité. L. 1841, art. 21.

270. *Intéressés.* Ce mot a un sens général. Il comprend : les créanciers chirographaires. Delalleau, n° 382; — privilégiés ou hypothécaires inscrits : les art. 23 et 28 L. 1841 (à la différence de la loi de 1833) n'exigent plus qu'on leur fasse des notifications individuelles. Ch. des dép., rapport de MM. Dufaure, Demilly, p. 102; Delalleau, n° 1018. — *Contrà*, Herson, n° 131. — La caution donnée au créancier. *Code des municipal.*, 1, 92; — les créanciers chirographaires. Delalleau, n° 382; — ainsi que les personnes qui ont à réclamer des servitudes non résultant des titres de propriété du possesseur actuel. *Ib.*, n°. 22.

271. *Déchus de tous droits à l'indemnité*, c'est-à-dire de tout recours contre l'État. La loi n'entend nullement enlever aux intéressés l'action qu'ils ont contre le propriétaire. Ch. des dép., 5 fév. 1833.

272. Les dispositions relatives aux propriétaires et à leurs créanciers, sont applicables à l'usufruitier, et à ses créanciers. L. 1841, art. 22.

273. L'indemnitaire qui prétend n'avoir pas été prévenu doit se pourvoir contre le propriétaire — V. d'ailleurs *sup.*, n° 260.

274. L'administration notifie aux propriétaires et à tous autres intéressés qui auront été désignés, ou qui seront intervenus dans le délai de huitaine indiqué *sup.*, n° 269, les sommes

qu'elle offre pour indemnité. L. 1841, art. 23. —Ces offres sont en outre affichées et publiées conformément à l'art. 6 (— V. *sup.*, n° 81.). *Ib.*

275. Cette notification est une formalité substantielle qui n'est pas suppléée par des offres oralement faites et discutées. Cass. 26 mai 1840, Dev. 40, 1, 707.

276. Un amendement tendant à ce que la notification fût faite à personne, ou à domicile, n'a pas été appuyé. *Mon.* mars, 1841, p. 521.

277. Les mots *aux créanciers inscrits* ont été retranchés avec raison, pour éviter des lenteurs et des frais, et l'on a pensé qu'il y avait publicité suffisante pour les créanciers. Delalleau, n°s 1019, 1020.

278. S'il y a plusieurs ayants droit à l'indemnité, les offres sont faites divisément à chacun d'eux, et il y a autant de traités séparés qu'il y a d'intérêts distincts. *Mon.* 6 fév. 1841, p. 303.

279. Ces offres sont faites à la requête du préfet ou du maire si l'expropriation intéresse une commune. Cass. 12 janv. 1842 (Art. 2565 J. Pr.); — par un huissier ou par un agent de l'administration. dont les procès-verbaux font foi en justice. L. 1841 art. 57.

280. Ce ne sont pas des offres réelles; il n'est pas nécessaire que l'huissier soit porteur de la somme offerte. Herson, n° 140; Delalleau, n° 476.

281. Dans la quinzaine suivante, les propriétaires et autres intéressés sont tenus de déclarer leur acceptation, ou, s'ils n'acceptent pas les offres qui leur sont faites, d'indiquer le montant de leurs prétentions. L. 1841, art. 24. — V. *inf.*, n°s 487 et suiv. et 652. — Pour l'Algérie. Ordon. 9 mai 1845.

282. *Dans la quinzaine.* Ce délai n'est point augmenté à raison des distances. — V. *inf.*, n° 319.

283. L'acceptation a lieu, par un acte extra-judiciaire, signifié à l'administration.—V. *sup.*, n° 279; — ou à l'amiable par une quittance en forme de contrat. Delalleau, n° 489.

284. L'indemnitaire qui se refuse à faire connaître ses prétentions, n'encourt d'autre pénalité que celle de la condamnation aux dépens. — V. *inf.*, n° 456. Cass. 30 janv. 1849 Art. 4277 J. Pr.

285. L'indemnitaire ne peut plus augmenter ses prétentions une fois qu'il les a fait connaître. Delalleau, n° 501. — Mais l'État ou le concessionnaire dont les offres ont été refusées, peut en faire de plus considérables.

286. Les femmes mariées sous le régime dotal, assistées de leurs maris, les tuteurs, ceux qui ont été envoyés en possession provisoire des biens d'un absent, et autres personnes qui représentent les incapables, peuvent accepter les offres de l'adminis-

tration, s'ils y sont autorisés dans les formes indiquées *sup.*, nos 160 et suiv. L. 1841, art. 25.

287. L'autorisation n'est pas nécessaire pour *refuser* les offres. Herson, n° 149.

288. Les frais du jugement d'autorisation sont à la charge de l'administration : c'est la poursuite en expropriation qui les a nécessités. Herson, n° 156. — V. *Dépens*, n° 100.

289. Lorsqu'une partie capable meurt après avoir accepté les offres, mais avant la passation du contrat, et qu'elle laisse pour héritiers une femme ou un mineur, l'administration doit, avant de payer le prix, faire ordonner par le tribunal les mesures de conservation ou de remploi. — V. *sup.*, n° 162.

290. Le ministre des finances, les préfets, maires ou administrateurs peuvent accepter les offres d'indemnité pour expropriation des biens appartenant à l'État, à la couronne, aux départements, communes ou établissements publics, dans les formes et avec les autorisations indiquées *sup.*, n° 169. — *Ib.*, art. 26. — Cette disposition n'est applicable qu'aux offres faites après le jugement d'expropriation, mais non à une cession amiable, pour laquelle les *communes* et *établissements publics* doivent se faire autoriser dans les formes ordinaires (— V. ces mots). — Ch. des pairs, 9 mai.

291. Le délai de quinzaine, accordé aux parties pour accepter les offres de l'administration ou indiquer le montant de leurs prétentions, est d'un mois dans le cas où la propriété acquise par l'État appartient soit à un incapable, soit à une commune ou à un établissement public. L. 1841, art. 27. — Cette prolongation de délai est indispensable; il faut qu'on ait le temps d'obtenir l'autorisation nécessaire. — V. *sup.*, n° 169.

292. Si les offres de l'administration ne sont pas acceptées, dans les délais (— V. *sup.*, n° 281.), l'administration cite devant le jury, convoqué à cet effet, les propriétaires et les autres intéressés qui ont été désignés ou qui sont intervenus, pour qu'il soit procédé au règlement des indemnités. *Ib.*, art. 28.

293. La citation contient l'énonciation des offres qui ont été refusées. *Ib.*

ART. 2. — *Jury spécial chargé de régler les indemnités.*

294. Le règlement des indemnités appartient au jury spécial. Le dommage résultant d'une occupation temporaire ou d'une interruption de jouissance, est réglé suivant les circonstances par le trib. civil, ou par le conseil de préfecture. — V. *inf.*, n° 542.

295. Sous le rapport du ressort, la compétence du jury est fixée par la situation des biens dans tel ou tel arrondissement. — Ainsi, lorsqu'un immeuble est situé, partie sur un arrondissement.

partie sur un autre, chaque partie est estimée séparément par le jury d'arrondissement dans lequel elle est située. Arg. L. 1841, art. 13 et 30. — V. *inf.*, n° 482.

296. *Formation des jurys*. Dans sa session annuelle, le conseil général du département désigne pour chaque arrondissement de sous-préfecture, tant sur la liste des électeurs que sur la seconde partie de la liste du jury, trente-six personnes au moins et soixante-douze au plus, parmi lesquelles sont choisis, jusqu'à la session suivante ordinaire du conseil général, les membres du jury spécial. — Le nombre des jurés désignés pour le département de la Seine est de six cents. *Ib.*, art. 29.

297. Les jurés désignés en province doivent avoir leur domicile réel dans l'arrondissement. *Ib.* — Mais pour faire partie du jury de la Seine, il suffit d'avoir son domicile dans le *département* de la Seine.

298. Les noms des jurés qui ont fait le service d'une session ne peuvent être portés sur le tableau dressé par le conseil général pour l'année suivante. *Ib.*, art. 47. — Doit être considéré comme ayant fait le service le juré qui a été récusé durant toute la session : il a dû quitter ses affaires pour venir à chaque appel de cause. — *Contrà*, Devilleneuve, 1841, 2, 303, note 1. — Il en est autrement du juré qui s'est fait dispenser. Delalleau, n° 515.

299. Le directeur du jury doit transmettre au préfet, pour chaque session, la liste des jurés qui ont fait le service, et ce renseignement est communiqué par le préfet au conseil général. Delalleau, n° 516. — V. rej. 5 fév. 1855 (5927).

300. Si une année s'est écoulée sans réunion de jury, les jurés de l'année antécédente peuvent l'être encore. Cass. 28 nov. 1843, Dev. 44, 247.

301. Il y a un jury spécial pour chaque arrondissement. — V. *sup.*, n° 296 ; — mais il ne faut pas en conclure qu'il ne saurait y avoir plusieurs jurys dans le même arrondissement. On a reconnu, lors de la discussion, l'avantage de concentrer l'estimation autant que possible dans le même jury, afin d'éviter les variations de tarif dans un même arrondissement ; mais on a reconnu également que cette règle pouvait recevoir des exceptions : par exemple, lorsque le nombre des estimations à faire serait trop multiplié. — Quinze jours sont, en effet, le temps raisonnablement exigible de la part des jurés. Ch. des pairs, *Mon.*, 11 mai 1833. p. 1318 ; Herson, n° 173 ; Delalleau, n° 528.

302. La formation du jury spécial est provoquée par le préfet ; il s'adresse au procureur général ou au procureur du roi, à qui il transmet la liste des affaires qui doivent être soumises au jury. Cette liste indique la nature des propriétés à évaluer, et aussi les noms des propriétaires et autres intéressés,

afin que la Cour ou le tribunal ne nomme aucun juré compris dans les exclusions. Herson, n° 172; Delalleau, n° 527.

303. La 1[re] ch. de la C. roy., dans les départements qui sont le siége d'une C. roy., et dans les autres départements, la 1[re] ch. du trib. du chef-lieu judiciaire choisit, en la ch. du conseil, sur la liste dressée, comme il est dit *sup.*, n° 296, pour l'arrondissement dans lequel ont lieu les expropriations, seize personnes qui forment le jury spécial chargé de fixer définitivement le montant de l'indemnité. L. 1841, art. 30; —et en outre quatre jurés supplémentaires. — Pour un an (7134).

304. Pendant les vacances, ce choix est déféré à la chambre de la Cour ou du tribunal chargée du service des vacations. En cas d'abstention ou de récusation des membres du trib., le choix du jury est déféré à la C. roy. *Ib.*, art. 30, § 1. — V. d'ailleurs Lyon, 10 mai 1838 (Art. 1280 J. Pr.).

305. Si la liste n'a été composée que de 15 jurés, la décision intervenue n'est pas nulle, alors que l'exercice du droit de récusation n'en a éprouvé aucune atteinte, et que les parties n'ont pas réclamé avant le tirage. Cass. 3 janv. 1844 (*Gazette* du 4).

306. La délibération du trib. est valable, bien qu'elle ne soit pas revêtue de la formule exécutoire. Cass. 17 juill. 1844, D. 45, 294.

Mais elle doit indiquer, à peine de nullité, les noms et le nombre des magistrats qui y ont concouru. Cass. 22 nov. 1841, Dev. 42, 129. — 24 fév. 1841 (Art. 1993 J. Pr.).

307. Le trib. ne peut vérifier la régularité des procédures antérieures, ni rechercher si les notifications, transcriptions ont été ccomplies. Cass. 31 déc. 1839. — Un amendement rédigé dans ce sens a été écarté comme surabondant. Ch. dép., séance du 3 mars 1841; *Mon.* 4 mars, p. 526; Homberg, 67; Herson, n° 176. — V. toutefois *sup.*, n° 187.

308. Les affaires dont le jury doit connaître sont désignées avant sa composition, *ib.*, art. 44; Delalleau, n° 526. — L'état des propriétés à évaluer est mis sous les yeux de la Cour. *Mon.* 11 mai 1833, p. 1317.

309. Les règles tracées pour le jury par le C. d'inst. crim. ne sont point applicables, à peine de nullité, au jury spécial d'expropriation. Duvergier, 1833, p. 296, note 4. Homberg, p. 78, note 2.

310. Toutefois, quelques unes peuvent être considérées comme de sages conseils. Duvergier, *ib.*

Ainsi il convient de ne point appeler à faire partie du jury spécial : — l'ingénieur qui a dressé le plan de l'immeuble exproprié; — l'officier de police judiciaire qui est intervenu lors de l'opposition par voie de fait à la levée du plan; — les experts qui ont évalué les offres à faire; — les ministres, préfets, sous-

préfets, juges, les membres du parquet, les ministres du culte. Arg. C. inst. crim., 383.

311. Mais ne peuvent être choisis à peine de nullité, — 1° les propriétaires, fermiers et locataires des terrains et bâtiments désignés dans l'arrêté du préfet (— V. *sup.*, n° 134) et qui restent à acquérir. L. 1841, art. 30.

L'exclusion ne s'applique pas aux propriétaires qui, avant ou depuis le jugement d'expropriation, ont traité à l'amiable avec l'administration. Ch. des pairs, *Mon.*, 12 mai 1833, p. 1348;

312. 2° Les créanciers ayant inscription sur lesdits immeubles;

313. 3° Tous les autres intéressés désignés, ou même intervenants, en vertu des art. 21 et 22. L. 3 mai 1841. — V. *sup.*, n°s 256 et 269.

314. Un député demandait qu'on étendît l'exclusion à toute personne reprochable aux termes du C. pr.; mais cette proposition fut repoussée, comme pouvant rendre trop difficile la composition du jury. Ch. des dép. 6 fév. 1833; *Mon.* 7 fév. 1833, 4 mars 1841, p. 527; Homberg, p. 68.

315. C'est à l'administration à demander l'exclusion des personnes comprises dans les catégories de l'art. 30, et à fournir les preuves à l'appui. — Ainsi, les C. roy. ne doivent pas surseoir à la désignation du jury spécial, jusqu'à ce qu'on lui ait remis l'état des créanciers inscrits sur les biens à acquérir. Cass. 31 déc. 1839, Dev. 39, 159; Delalleau, n° 1028.

316. Les septuagénaires sont dispensés, s'ils le requièrent, des fonctions de juré. L. 1841, art. 30.

Ils sont recevables à proposer leur motif de dispense, soit devant la C. ou le trib. (ce qui est préférable), soit plus tard devant le directeur du jury. *Mon.* 4 mars 1841, p. 527.

317. La liste des seize jurés, et des quatre jurés supplémentaires, est transmise par le préfet au sous-préfet, qui, après s'être concerté avec le magistrat directeur du jury, convoque les jurés et les parties. L. 1841, art. 31.

318. *Convocation du jury et des parties.* La notification indique au moins huit jours à l'avance le lieu et le jour de la réunion. *Ib.* art. 31.

319. *Huit jours*, non augmentés à raison des distances : le rapporteur de la ch. des dép. a déclaré que, dans l'intention de la commission, aucun des délais fixés par la loi du 7 juill. ne devait recevoir l'application de l'art. 1033 C. pr. *Mon.* 3 fév. 1833, p. 281.

320. La convocation tardive des jurés n'entraîne pas nullité si ce retard n'a exercé aucune influence sur la composition du jury; si, par exemple, les uns se sont présentés au jour fixé et si les autres ont été dispensés ou excusés sans opposition sur

leur demande, à raison de leur âge ou de maladie. Cass. 27 mars 1843 (Art. 2539 J. Pr.).

321. Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité que la notification contienne toutes les conditions voulues par l'art. 61 C. pr., pourvu qu'il y ait certitude que la copie a été remise au domicile indiqué par l'art. 15. Cass. 4 avr. 1842 (Art. 2241 J. Pr.); Delalleau, n° 1030; Herson, n° 183.

322. Les notifications sont régulières quand elles sont faites dans les formes spéciales tracées par l'art. 15, loi du 3 mai.— Ainsi, à défaut d'élection de domicile dans l'arrondissement, la notification de la liste des jurés avec indication des lieu et jour de la réunion du jury, est valablement signifiée par copie double au maire et au locataire, sans qu'il soit besoin d'augmenter le délai de huitaine du délai de deux mois accordé par l'art. 73 C. pr. à l'assigné (le propriétaire) lorsqu'il demeure dans un état limitrophe. Cass. 3 mai 1843, D. 1843, 336.

323. La notification aux parties leur fait connaître les noms des jurés. L. 1841, art. 31.

324. La partie qui comparaît devant le jury d'expropriation, et qui, sans faire ni protestation, ni réserves, y discute l'indemnité offerte, n'est plus recevable à se faire un moyen de cassation contre la décision du jury, de ce que la liste des jurés ne lui aurait pas été notifiée huit jours au moins avant leur réunion. Cass. 13 janv. 1840. Dev. 40, 159.

325. Les notifications sont faites, soit par huissier, — soit par un agent de l'administration (V. *sup*. n° 206). Cass. 15 avr. 1840, Dev. 40, 706.

326. La convocation des jurés, par lettres du préfet, remises à domicile par un commissaire de police. Cass. 15 avril 1840, Dev. 40, 706; — par le garde-champêtre de leur commune est régulière. —Du moins, le poursuivant n'est pas recevable à critiquer ce mode de procéder, lorsque les jurés ont répondu à l'appel, et que lui-même a notifié à l'exproprié la liste des jurés ainsi convoqués. Cass. 30 avr. 1839 (Art. 2019 J. Pr.).

327. Les notifications sont faites à la personne du juré, ou, en cas d'absence, à celle du maire ou de l'adjoint du lieu, qui est tenu de lui en donner connaissance. Arg. C. I. cr. 389.

328. L'erreur dans le prénom de l'un des jurés, lorsqu'il n'y a d'ailleurs aucun individu du même nom patronymique avec lequel ce juré ait pu être confondu, n'est pas une cause de nullité. Cass. 30 avr. 1839 (Art. 2019 J. Pr.).

329. Si l'on a indiqué un jour de réunion, autre que le jour réel, cette erreur, ayant privé les parties d'un juré qui leur était acquis, rend nulle la décision du jury. — Il en est de même, si le juré a été convoqué à un domicile autre que le sien, et si, par

suite, il ne s'est pas présenté. Cass. 23 juin et 20 juillet 1840, Dev. 40, 705; Duvergier, 1841, p. 155.

330. *Magistrat directeur du jury.* Ce magistrat a diverses attributions.

331. Il est assisté, auprès du jury spécial, du greffier, ou commis-greffier du tribunal. L. 1841, art. 34.

332. L'assistance du *greffier* (— V. ce mot), nous paraît nécessaire, même lorsqu'il s'agit d'expropriation pour travaux d'ouverture et de redressement des chemins vicinaux. Art. 2387 J. Pr. — *Contrà*, arg. Cass. 23 avr. 1838; Circ. 24 juin 1846.

333. Le greffier appelle successivement les causes sur lesquelles le jury doit statuer, et tient procès-verbal des opérations. L. 1841, art. 34.—Ce procès-verbal fait foi jusqu'à inscription de faux.

Il est utile de constater que les formalités substantielles ont été observées, pour prévenir le recours en cassation.

334. *Composition du jury.* Les opérations qui ont pour objet la composition du jury, se font dans les chambres du conseil, en présence des parties intéressées. Arg. C. cr. 399.

335. Lors de l'appel (des causes), l'administration a le droit d'exercer deux récusations *péremptoires;* la partie adverse a le même droit. — Dans le cas où plusieurs intéressés figurent dans la même affaire, ils s'entendent pour l'exercice du droit de récusation, sinon le sort désigne ceux qui doivent en user. L. 1841, art. 34.

336. Si le droit de récusation n'est point exercé, ou s'il ne l'est que partiellement, le magistrat directeur du jury procède à la réduction des jurés au nombre de douze, en retranchant les derniers noms inscrits sur la liste. *Ib.*

337. On a écarté les récusations motivées, qui eussent été une source d'embarras et de procès. Séance du 8 mai 1840. *Mon.* du 9.

338. Les parties peuvent consentir, à ce que le jury une première fois formé juge toutes les affaires de la session, l'exercice du droit de récusation et la prestation du serment n'ayant pas lieu de nouveau. Cass. 3 mai 1841; Dev. 1841, 691. — Il en est fait mention au procès-verbal. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 360.

339. Tout juré qui, sans motif légitime, manque *à l'une des séances*, ou refuse de prendre part à la délibération, encourt une amende de 100 fr. au moins, et 300 fr. au plus. Art. 32.

Le juré qui manque à plusieurs séances peut encourir autant de condamnations. Delalleau, n° 547; Homberg, p. 71.

340. L'amende est prononcée par le magistrat directeur du jury. L. 1841, art. 2. — Cette condamnation est notifiée au juré défaillant dans le plus bref délai, à la requête du magistrat directeur.

341. L'opposition est faite verbalement, ou par simple lettre. — Le juré défaillant est réassigné à ses frais. Herson, n° 193.

342. Le directeur du jury statue en dernier ressort sur l'opposition, *ib.*, art. 32. — Pourvu qu'elle soit faite avant la clôture des opérations du jury; sa compétence n'est que temporaire comme ses fonctions. Par analogie de ce qui a lieu devant les cours d'assises, l'opposition formée après la dissolution du jury devrait être jugée par le directeur du premier jury qui s'assemblerait dans l'arrondissement. Duvergier, 1841, 155.

343. Le directeur du jury prononce également sur les causes d'empêchement que les jurés proposent, ainsi que sur les exclusions ou incompatibilités dont les causes ne seraient survenues ou n'auraient été connues que postérieurement à la désignation faite par la C. ou le trib. *Ib.* art. 32.

344. Doivent être dispensés : — 1° les pairs et les députés pendant la session, pendant les dix jours qui la précèdent et les dix jours qui la suivent ; — 2° ceux qui sont atteints de maladies ou d'infirmités attestées par un certificat de l'homme de l'art, affirmé sincère, sous serment, devant le juge de paix. Arg. inst. minist. 30 juin 1827 ; Herson, n° 196; Delalleau, n° 545.

345. Les jurés peuvent se faire excuser par le directeur du jury, même pour une cause existant au moment de la désignation : l'art. 32 ne distingue pas. Discussion sur l'art. 30. Duvergier, 1841, 155.

346. Il n'est dû aucune indemnité aux jurés pour frais de déplacement ou de séjour. Le tarif du 18 sept. 1833, ne leur alloue une indemnité que pour les descentes sur les lieux. (art. 18).

347. Ceux des jurés qui se trouvent rayés de la liste par suite d'empêchement, exclusion ou incompatibilité, sont immédiatement remplacés par les jurés supplémentaires, que le magistrat directeur du jury appelle dans l'ordre de leur inscription.

348. En cas d'insuffisance, le magistrat directeur du jury choisit, sur la liste dressée par le conseil général du département (—V. *sup.* n° 296), les personnes nécessaires pour compléter le nombre des seize jurés. *Ib.* art. 33. — Cette attribution appartenait au trib. d'arrondissement, d'après la loi de 1833.

349. Après la formation du jury, le magistrat directeur ne peut admettre une cause d'empêchement alléguée par un juré et le remplacer par un autre, surtout lorsque, par suite des récusations antérieures, on ne peut plus récuser. Cass. 22 nov. 1843; Dev. 44, 247.

350. Le jury n'est constitué que lorsque les douze jurés sont présents, et les jurés ne peuvent délibérer valablement qu'au nombre de neuf au moins. *Ib.* art. 35. — Ainsi la cause ne peut être commencée si le jury n'est pas composé de 12 membres; mais l'affaire une fois entamée continue bien que le nombre des

jurés se trouve par empêchement, ou maladie réduit à 11 (Cass. 6 fév. 1844, Dev. 44, 328), ou même à 9. Herson, n° 203.

351. Il n'y a pas lieu à nullité par cela seul que l'on a appelé, en l'absence de la partie, un juré suppléant en remplacement d'un juré titulaire. — Ni parce que ce juré suppléant a été inscrit sur la liste à la place de celui qui manquait, au lieu de l'être le dernier. Cass. 9 juin 1834 (Art. 2, § 3 J. Pr.).

352. Néanmoins les jurés suppléants doivent régulièrement être inscrits à la fin de la liste. Si c'est un titulaire qu'il faut remplacer, le titulaire inscrit immédiatement après lui prend sa place : ainsi de suite, et le premier des jurés supplémentaires devient le dernier des titulaires. Herson, n° 197; Delalleau, n° 552; Homberg, p. 72.

353. Lorsque, pour compléter le nombre des 16 jurés, on a appelé le 1er et le 3e juré supplémentaire au lieu du 2e, la partie, qui a usé dans toute sa plénitude de son droit de récusation, ne peut pas attaquer la composition du jury, alors que, l'autre partie n'ayant recusé qu'un seul juré, le 3e juré supplémentaire indûment appelé n'a pas fait partie du jury définitif. Cass. 3 mai 1841 (Art. 2564, J. Pr.).

Peu importe qu'au nombre des jurés supplémentaires se trouve l'un des membres d'une société, propriétaire de terrains expropriés, si d'ailleurs, le jury, malgré les récusations, a été complété sans l'appel de son nom. Cass. 7 avr. 1845, D. 45, 207.

354. Le magistrat directeur du jury, a soin de classer les causes de manière à réunir celles relatives à des terrains dont l'évaluation parait soumise aux mêmes circonstances et pour lesquelles les récusations ont porté sur les mêmes jurés. Alors ces affaires sont instruites presque simultanément. *Code des municipalités*, p. 129.

355. *Instruction et débats*. Dans chaque cause séparée, ou chaque série de causes pour lesquelles la composition du jury reste la même, chaque juré prête serment de remplir ses fonctions avec impartialité. *Id.*, art. 36.

356. Le directeur du jury dit : « Vous jurez et promettez devant Dieu et devant les hommes de remplir avec impartialité les fonctions qui vous sont confiées. » Chacun des jurés répond, debout, découvert et en levant la main : Je le jure. Arg. C. inst. cr. 312; Delalleau, n° 563; Herson, n° 204.

357. Les jurés ne peuvent, à peine de nullité, procéder à une visite de lieux contentieux avant d'avoir prêté serment. Cass. 26 sept. 1834 (Art. 72 J. Pr.).

358. Le jury ne peut être réputé avoir commencé ses opérations, par cela seul, qu'avant de siéger, il a manifesté le désir qu'un de ses membres, assisté d'un tiers, se transportât sur les biens dont l'expropriation a été prononcée. — La mention contenue

au procès-verbal que CHACUN DES JURÉS APPELÉ INDIVIDUELLEMENT A DIT EN LEVANT LA MAIN, JE LE JURE, établit suffisamment que le jury n'a pas prêté serment en masse. *Même arrêt.*

359. Le procès-verbal doit, à peine de nullité, constater la prestation de serment des jurés. Cass. 21 août 1843, D. 43, 450.

360. Deux jurys constitués pour connaître séparément de deux séries d'affaires doivent, à peine de nullité, quand bien même leur composition serait à peu près semblable, procéder distinctement sur la série d'affaires dont chacun est saisi, et ne peuvent exercer en commun des actes d'instruction. Cass. 22 juin 1840 (Art. 2036 J. Pr.); Duvergier, 1841, 156. — V. toutefois *sup.*, n° 338.

361. Le magistrat directeur du jury a la police de *l'audience* — V. ce mot, n°s 24 et suiv.

362. A-t-il le pouvoir discrétionnaire des présidents des Cours d'assises? MM. Gillon et Stourm, *Code des municipalités*, enseignent l'affirmative d'après un discours de M. Dubois d'Angers à la chambre des députés en 1833; — mais l'analogie est loin d'être complète entre ces deux espèces de magistrats, et d'ailleurs, de semblables pouvoirs ne peuvent s'induire par analogie. Devilleneuve, 1841, 2, 296, note.

363. Le magistrat directeur du jury expose la cause ou les faits. La communication des pièces a lieu à l'instant même.

364. Ainsi. l'on met sous les yeux du jury: 1° le tableau des offres et demandes notifiées aux propriétaires (— V. *sup.*, n° 274.), ou un certificat de l'administration attestant qu'elle a notifié des offres de telle somme. Cass. 12 janv. 1842; rej. 6 fév. 1861. A peine de nullité. Cass., 30 janv. 1861, D. 61, 135.

Si le tableau remis n'a été désigné que sous la denomination de *tableau des offres*, cette irrégularité n'emporte pas la nullité, s'il est d'ailleurs constant que le tableau remis contenait les offres et les demandes. Cass. 3 mai 1843, D. 43, 336.

2° Les plans parcellaires, et les titres et autres documents produits par les parties à l'appui de leurs offres et demandes. L. 1841, art. 37.

Documents : par exemple, les baux actuels, les contrats de ventes passés antérieurement et néanmoins aux époques les plus récentes, soit des mêmes fonds, soit des fonds voisins et de même qualité, ainsi que les matrices de rôle des contributions (Arg. Art. 16, L. 8 mars 1810), les expertises, actes de partage, évaluations cadastrales, actes de société, en un mot toutes les pièces propres à établir la véritable valeur des fonds expropriés.

365. La remise des plans parcellaires est une formalité substantielle. L'observation doit en être expressément constatée. Est insuffisante la mention au procès-verbal que *les pièces et docu-*

ments produits par les parties ont été mis sous les yeux des *jurés*. Cass. 2 janv. 1844, Dev. 44, 153.

366. Le défaut de production des plans parcellaires ne peut être invoqué comme cause de nullité par la partie poursuivante, à qui incombait l'obligation de faire cette production. Cass. 6 fév. 1844, Dev. 44, 328.

367. Est suffisante la production d'un plan indicatif des parcelles à exproprier, de leur nature, de leur situation précise, du nom des propriétaires, lorsque d'ailleurs les jurés se sont rendus sur les lieux pour y appliquer les évaluations. Cass. 27 mars 1843 (Art. 2539 J. Pr.).

368. L'expropriation n'est pas nulle parce que le plan soumis au jury n'était pas conforme au cadastre, si, lors du dépôt du plan, il n'a pas été contesté, et si d'ailleurs il se réfère par lettres et numéros aux sections du cadastre auxquelles appartiennent les parcelles expropriées. Cass. 27 mars 1843 (Art. 2600 J. Pr.).

369. Le directeur du jury produit, s'il y a lieu, copie de la déclaration à lui faite par le propriétaire qui requiert l'acquisition entière de son immeuble morcelé. — V. *inf.*, n° 504.

370. Si la communication des pièces entre les parties n'a pas eu lieu précédemment, elle se fait à l'instant même. Delalleau, n° 568.

371. Les parties ou leurs fondés de pouvoirs, présentent sommairement leurs observations. L. 1841, art. 37.

372. L'assistance d'un avoué n'est pas indispensable.

373. Les parties peuvent présenter un avocat.

374. L'État est défendu par un délégué que nomme le préfet ou le fonctionnaire qui dirige l'administration. Delalleau, n° 570. — Les employés de l'administration n'ont pas besoin de procuration. Leur qualité établit suffisamment qu'ils sont autorisés à intervenir dans la cause. Delalleau, n° 569.

375. Si ce sont des concessionnaires qui font exproprier, ils envoient un mandataire. Herson, n° 206.

376. La discussion est publique. L. 1841, art. 37. — Mention doit en être faite à peine de nullité. Cass. 11 août 1841, D. 41, 312.

Il suffit que le jugement énonce qu'après le rapport publiquement fait à l'audience, il a été prononcé à l'audience publique de la chambre du tribunal. Cass. 6 janv. 1836 (Art. 360 J. Pr.), — ou qu'il a été procédé en séance publique : on dirait vainement alors que la salle était trop exiguë pour permettre au public de s'y introduire. Cass. 13 janv. 1840, Dev. 40, 159; Delalleau, n° 1037; Herson, n° 214.

377. Il n'y a pas nullité, parce que la réunion du jury, indiquée dans l'acte de convocation comme devant avoir lieu dans

la salle des audiences du trib. civ. au Palais-de-Justice, a été tenue, non dans cette salle occupée momentanément pour l'audience des criées, mais dans le local destiné à la chambre des notaires, le procès-verbal constatant en fait que le jury s'est assemblé dans une salle du tribunal. *Même arrêt.*

378. La discussion peut être continuée à une autre séance. *Ib.* 37, — sans réassignation. Delalleau, n° 583.

379. Le jury a le droit d'entendre toutes les personnes qu'il croit pouvoir l'éclairer. L. 1841, art. 37; — même de nommer un ou plusieurs experts : cela résulte de ces mots, *toutes les personnes*, et des explications données lors de la discussion (Ch. dép. 7 juin. *Monit.* 8 juin, p. 1607), — ou enfin de se transporter sur les lieux, ou de déléguer à cet effet un ou plusieurs de ses membres. *Même article.* Delalleau, n° 571.

380. Les personnes que le jury désire entendre sont assignées, à moins que le magistrat directeur ne pense qu'elles comparaîtront sur sa simple invitation. On peut, si on le désire, leur indiquer les points sur lesquels elles seront interrogées. Delalleau, n° 576; Herson, n° 207.

381. Il convient d'observer les délais de l'art. 260 C. Pr. et les formes substantielles de l'enquête.

382. La personne appelée qui ne comparaît pas est passible de l'amende portée par l'art. 263. C. pr., Delalleau, n° 577. — *Contrà*, Herson, n° 209, par le motif que les dispositions pénales ne se suppléent pas.

383. Il dépend du jury d'entendre ou de refuser d'entendre les personnes appelées devant lui et qui se trouvent dans un des cas de reproche prévus par l'art. 283. C. pr. Delalleau, n° 579; Herson, n° 209.

384. Il n'est point tenu note des dépositions par le greffier. Le procès-verbal mentionne seulement les personnes appelées et entendues. Delalleau, n° 580; Herson, n° 209.

385. Il n'est pas nécessaire que l'homme de l'art fasse un rapport comme en matière d'expertise ordinaire. Cass. 9 juin 1834 (Art. 2, § 3 J. Pr.): Duvergier, 1833, 299.

386. Le transport des jurés sur les lieux est valablement ordonné, même après la clôture des débats. Cass. 7 fév. 1837 (Art. 2020 J. Pr.).—Il suffit que le jour et l'heure de la visite soient annoncés en audience publique : une sommation n'est pas nécessaire.

Le magistrat directeur du jury peut y assister. *Même arrêt.*— Mais ni sa présence, ni l'assistance du greffier ne sont indispensables. Cass. 27 mars 1843 (Art. 2600 J. Pr.).

387. Si le jury a besoin de documents qui se trouvent entre les mains des employés de l'administration, il a le droit de faire

appeler ces employés, et de prendre en leur présence communication de ces pièces. *Mon.* 27 janv., p. 212.

388. Jusqu'à la clôture des débats devant le jury, l'exproprié peut modifier et augmenter le chiffre de sa demande d'indemnité. Cass. 11 avr. 1843, D. 43, 265.

389. La clôture de l'instruction est prononcée par le magistrat directeur du jury. L. 1841, art. 38.—Toutefois les débats dont la clôture a été prononcée, peuvent être réouverts du consentement des parties. Cass. 2 janv. 1837, Dev. 37, 126.

390. Il y a nullité lorsque depuis la clôture des débats et alors que le jury s'est retiré pour délibérer, un tiers (par exemple un arpenteur de l'administration) a été appelé par lui dans la chambre des délibérations pour donner des renseignements. Cass. 18 mars 1844, Gazette du 19.

391. On avait proposé de confier au magistrat directeur du jury le soin de poser les questions qui lui paraîtraient résulter de l'instruction : cet amendement n'a pas été adopté. *Mon.* 4 mars 1841, p. 529 à 531. —Mais de ce que le magistrat n'est pas tenu de le faire, il n'en résulte pas qu'on ait voulu le lui interdire. Cass. 1er mars 1843 (Art. 2538 J. Pr.); Homberg, p. 80; Herson, n° 217; Delalleau, nos 585, 1038 à 1042.

392. *Délibération du jury*. Après la clôture des débats, les jurés se retirent immédiatement dans leur chambre, pour délibérer. L. 1841, art. 38.

393. Lorsqu'il n'y a pas de salle pour délibérer, le magistrat directeur fait retirer le public, et sort lui-même de la salle d'audience où les jurés restent seuls pour délibérer. Cass. 19 janv. 1835, Dev. 35, 172; 25 janv. 1840, P. 1840, 1, 233; Homberg, 78; Delalleau, n° 590.

394. La présence du greffier ne peut être alléguée comme cause de nullité lorsqu'elle ne résulte pas du procès-verbal et qu'il n'y a pas eu inscription de faux. Cass. 23 juin 1840 (Art. 2037 J. Pr.).

395. Les jurés désignent à l'instant même pour président l'un d'eux. L. 1841, art. 38.

Toutefois, la désignation du président à l'audience même et publiquement, n'entraîne pas nullité. Cass. 22 juill. 1839 (Art. 2021 J. Pr.); 24 mars 1841, Dev. 41, 344; Delalleau, n° 1044.

Elle est suffisamment constatée par la simple mention qui en est faite dans la décision même du jury, revêtue des signatures individuelles de tous ses membres. Cass. 22 juill. 1839.

Il n'est pas nécessaire que les jurés nomment un président avant de délibérer sur les questions qui leur sont soumises, s'ils ont nommé, à une précédente séance, un chef du jury. Cass. 19 janv. 1835 (Art. 2, § 6 J. Pr.)

La nomination d'un président n'est pas nécessaire avant la dé-

libération préparatoire qui a pour but une mesure d'instruction. Cass. 7 avr. 1845, D. 45. 208.

396. Un amendement de MM. Pascalis et Dessaigne, tendant à appeler le magistrat directeur du jury à prendre part comme président à la délibération, — combattu par M. Dufaure, n'a pas été adopté. *Monit*. du 4 mars 1841, p. 527 à 529. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 399.

397. Le président continue ses fonctions jusqu'à la décision définitive. Cass. 19 janv. 1835 (Art. 2, § 6 J. Pr.).

398. Les jurés doivent délibérer sans désemparer. L. 1841, art. 38. — C'est-à-dire qu'ils ne doivent sortir de leur chambre qu'après avoir formulé leur déclaration. Arg. C. I. cr. 343. Duvergier, 1833, 299, note 3; Delalleau, n° 590. — *Contrà*, Homberg, 81, note, arg. C. I. cr. 353. — Mais ce dernier article n'est relatif qu'aux débats et ne concerne pas la délibération.

399. Ni cette prescription de l'art. 38, ni le secret des délibérations ne sont violés par l'entrée, dans la chambre des délibérations, — du magistrat directeur qui, sur la demande des jurés, vient les éclairer sur la forme de la décision à rendre. Cass. 2 janv. 1837 (Art. 617 J. Pr.); 7 avr. 1845, D. 45, 208; — du greffier qui vient remettre aux jurés un document qu'ils réclamaient. Cass. 3 mai 1843, D. 43, 336; — du magistrat directeur, du greffier et de l'avocat de la partie, appelés par les jurés au moment où leur décision était définitivement arrêtée. Cass. 27 mars 1843 (Art. 2539 J. Pr.).

400. La décision du jury fixe le montant de l'indemnité; — elle est prise à la majorité (*absolue*) des voix. *Ib.* 38. — Il n'y a pas nullité parce que le jury a constaté que sa décision a été prise à l'unanimité. Cass. 26 avril 1843, D. 43, 266.

401. En cas de partage, la voix du président est prépondérante. *Ib.* 38. — On a dérogé à la règle générale, qui veut qu'en cas de partage on appelle un ou plusieurs juges pour le vider, afin d'éviter les lenteurs.

402. Du reste, M. Delalleau, n° 592, pense que le jury doit voter au scrutin secret comme en matière criminelle.

403. La loi suppose que le jury ne peut être divisé que par deux opinions contraires. S'il se partageait en trois ou un plus grand nombre d'opinions, la prépondérance de voix donnée au président pourrait devenir complétement inutile. Devilleneuve, 1841, 2, 298, note 2. — V. *Partage de voix*.

404. Il n'est pas nécessaire : — 1° que le procès-verbal du jury énonce que c'est à la majorité que sa décision a été rendue : on ne peut être admis à prouver par témoins que les jurés n'ont pas délibéré en secret, lorsque les énonciations du procès-verbal établissent suffisamment que la délibération a été secrète. Cass. 19 janv. 1835 (Art. 2, § 6 J. Pr.).

405. 2° Que la décision du jury soit motivée : —On ne peut pas rechercher d'après quels éléments le jury a fixé l'indemnité. Les opérations auxquelles il a cru devoir se livrer ne constituent pas un excès de pouvoir. Cass. 19 janv. 1835, 26 mai et 17 août 1840, Dev. 40, 712 et 714.

406. La décision du jury peut être rendue sous la forme d'une réponse, ainsi par exemple : l'*indemnité doit-elle être égale à la demande du sieur B.? Oui, à la majorité.* Cass. 21 août 1843, D. 43, 450.

407. Lorsqu'il y a litige sur le fond du droit ou sur la qualité des réclamants, et toutes les fois qu'il s'élève des difficultés étrangères à la fixation du montant de l'indemnité, le jury règle l'indemnité indépendamment de ces difficultés, sur lesquelles les parties sont renvoyées à se pourvoir devant qui de droit L. 1841, art. 39.—Ainsi le jury établit hypothétiquement des indemnités correspondantes à l'éventualité des décisions à intervenir sur les points contestés entre les parties. Amendement de M. Renouard retiré comme surabondant. *Mon.* 4 mars 1841, p. 532; Delalleau, n° 1063; Demilly, p. 138.

408. *Sur le fond du droit.* Spécialement lorsque l'administration conteste au détenteur exproprié le droit à une indemnité. L. 1841, art. 49.

409. Dans les autorisations accordées pour des établissements d'usines sur les cours d'eau même non navigables ni flottables le gouvernement se réserve le droit de les faire supprimer sans indemnité, dans le cas où elles viendraient à être réclamées pour cause d'utilité publique. —L'administration n'a-t-elle pas excédé ses pouvoirs par ces réserves?— La question soulevée lors de la discussion de 1833, n'a pas été résolue d'une manière nette. — Mais M. Legrand (séance du 7 fév. 1833) a semblé reconnaître que s'il y avait excès de pouvoir, les trib. auraient le droit de repousser les prétentions du gouvernement, malgré les réserves introduites dans les actes. Devilleneuve, 1841, 2, 303, note.—V. toutefois *Compétence*, n° 19.

Au reste, les tribunaux sont juges de la question de savoir si, en effet, il y a clause portant obligation de démolir sans indemnité. Duvergier, 1833, p. 303, note 2.

410. La contestation porte encore sur le fond du droit, lorsque plusieurs personnes se prétendent propriétaires du même immeuble ;—lorsque le locataire ou détenteur demande la fixation d'une indemnité à son profit, et que le poursuivant l'expropriation déclare n'avoir aucune offre à faire au réclamant. Cass. 9 juill. 1839 (Art. 1506 J. Pr.).— Mais lorsque les concessionnaires d'un chemin de fer modifiant les plans sur lesquels a été rendu le jugement d'expropriation, par de nouvelles conclusions devant le jury, changent la destination des terrains expropriés,

il ne peut plus en cet état être statué sur l'indemnité due aux propriétaires de ces terrains; l'emploi projeté a dû influer sur les offres et demandes d'indemnité, et sur les considérations d'utilité publique, qui ont fait prononcer le jugement d'expropriation. Cass. 9 janv. 1839 (Art. 1371 J. Pr.).

411. Si le propriétaire d'un immeuble, dont on demande l'expropriation partielle, requiert que l'expropriation comprenne l'immeuble tout entier, le jury ne peut pas se borner à fixer l'indemnité pour la partie dont l'expropriation est demandée, mais il doit donner une estimation alternative pour la partie et pour le tout, afin de pourvoir aux éventualités de la décision qui sera rendue sur le fond du litige par les juges compétents. Cass. 21 août 1838; 25 mars 1839 (Art. 1227 et 1460 J. Pr.). Cass. 15 mai 1843, Dev. 43, 622. — Le jury, en fixant l'indemnité à une somme qu'il adjuge tout entière au propriétaire, contre lequel la revendication est exercée, préjugerait le débat qui doit s'établir devant les tribunaux ordinaires sur le droit de propriété, et commettrait un excès de pouvoir. *Mêmes arrêts*.

412. Lorsqu'une partie seulement d'une maison a été expropriée, et que les locataires de cette maison, d'accord avec l'État, demandent qu'il soit fixé deux indemnités alternatives, l'une pour le cas où ils seraient obligés de quitter les lieux, l'autre pour celui où ils continueraient à les habiter, le jury ne peut, sous prétexte qu'il a reconnu l'impossibilité de conserver aux locataires les lieux par eux occupés, se borner à fixer une seule indemnité : ce serait empiéter sur la juridiction des tribunaux. Cass. 5 fév. 1840, P. 40, 1, 213.

413. Si l'État dénie au réclamant la qualité de locataire, le jury doit fixer une indemnité éventuelle qui ne sera attribuée au réclamant qu'autant que sa qualité sera reconnue par les tribunaux. Cass. 1er mars 1843 (Art. 2538 J. Pr.).

414. Mais le réclamant ne peut pas prétendre pour la première fois devant la C. de Cass. qu'il devait être fixé une indemnité alternative parce que, le bail se composant de deux périodes, l'une constatée par écrit, l'autre par bail verbal, l'une de ces périodes pouvait être maintenue et l'autre non conservée. *Même arrêt*.

415. Un bail, sans date certaine, mais sincère, donnne-t-il droit à une indemnité? — Oui. La loi de 1841 assure, non-seulement aux propriétaires expropriés, mais encore aux autres intéressés, notamment aux locataires et fermiers, la garantie d'une juste et préalable indemnité. L'expropriant est substitué au propriétaire, quand à l'indemnité due à raison de l'inexécution des baux, une fois que le propriétaire a fait connaître ses locataires ou fermiers dans les formes et délais prescrits. Arg. Art. 21 et 39. — V. *sup.*, n° 256. — Le propriétaire est désormais

affranchi des conséquences d'une dépossession qui ne procède pas de son fait. La loi de 1841 déroge implicitement aux art. 1328 et 1750 C. N. Il ne suffit pas qu'un bail, à défaut d'enregistrement ou de l'une des circonstances exigées par la loi, n'ait pas date certaine, pour que l'expropriant soit dispensé de l'obligation d'indemniser le fermier ou locataire, lorsque d'ailleurs le bail a été passé de bonne foi et sans fraude. Grenoble, 9 nov. 1858, rej. ch. civ. 17 av. 1861 (7509). Analogues, Grenoble, 30 août 1856 ; trib. Lyon, 24 mai 1855 (5915); Clamageran, *Revue pratique*, 1, p. 80; Daffry de la Monnoye, p. 357 ; Peyronny, n° 525. — *Contrà*, Cass. 2 févr. 1847, D. 47, 73; Paris, 16 mars 1854.

L'expropriant puise son titre dans la loi, non dans la volonte de l'acquéreur ; il reçoit un droit de prise de possession absolue même sur les immeubles déclarés inalinéables ; l'immeuble lui est transmis libre de tous droits réels, sans purge ni surenchère possible ; aucun recours de droit commun n'existe chez l'expropriant. — Mais l'acquisition n'est maintenue à son profit qu'autant que l'immeuble reçoit sa destination. La transmission s'opère sans qu'il y ait un prix débattu entre les parties, mais moyennant une indemnité fixée par le jury. La dépossession n'a lieu qu'après le jugement de l'indemnité, etc... Ces différences entre le vendeur et l'exproprié rendent inapplicables ici les principes en matière de vente ordinaire.

Il n'est pas nécessaire que le bail existe avant le décret de déclaration d'utilité publique ; il suffit qu'il soit antérieur au jugement d'expropriation. Lyon, 7 août 1855, Dev. 55, 637 ; De la Monnoye, p. 360 ; Peyronny, n° 526.

Mais le renouvellement d'un bail postérieur au décret de déclaration d'utilité publique n'est plus opposable aux expropriants, lorsqu'il a eu lieu uniquement dans le but d'obtenir une indemnité plus forte. Rejet, 15 fév. 1860; — ou lorsque le locataire a, en connaissance de cause, stipulé la prolongation de jouissance à tout événement et sans compter sur les effets de cette convention. Rej. 14 mars 1860, Dev. 60, 817.

Le locataire qui par son bail a renoncé au droit de réclamer du bailleur une indemnité en cas d'expropriation d'une partie des lieux loués, ne peut pas non plus en réclamer contre l'État. Paris, 9 avril 1842 (Art. 2200 J. Pr.).

416. Le jury prononce des indemnités distinctes en faveur des parties qui les réclament à des titres différents, comme propriétaires, fermiers, locataires, usagers et autres intéressés dont il est parlé dans l'art. 21, L. 1841, art. 39, — et pour chacune des solutions provoquées. *Mon.* 4 mars 1841, p. 532.

417. Il excède ses pouvoirs : 1° lorsqu'il alloue à des locataires une indemnité à raison seulement du trouble qu'ils éprouvent, et les renvoie à s'entendre avec le propriétaire pour l'indemnité relative à la résiliation de leur bail ou à la diminution du prix qu'ils pourraient exiger ; 2° lorsque au lieu de fixer l'indemnité du locataire à une somme une fois payée, qui porterait intérêt 6 mois après le jugement d'expropriation, il accorde à ce locataire, pour ce qui reste à courir de son bail une indemnité annuelle à partir du jour où les lieux qu'il occupe seront atteints par les travaux. Cass. 31 déc. 1838 (Art. 2017 J. Pr.); — 3° lorsque indépendamment d'une indemnité pour la valeur du terrain, il alloue une indemnité *éventuelle* pour le cas où l'expropriation nuirait à une usine appartenant à l'exproprié ; surtout quand cette allocation préjuge une question de droit, par exemple la question de savoir si un moulin construit sur une rivière navigable peut être supprimé par l'État sans indemnité. Cass. 16 juill. 1844 ; *Gazette des tribunaux* du 31.

418. D'après l'ancienne rédaction de l'art. 39, les usagers dont les droits sont réglés par le Code civil ne devaient pas recevoir une indemnité séparée. La nouvelle rédaction les assimile aux autres usagers. — V. Devilleneuve, 1841, 2, 298, note.

419. Le concessionnaire d'une mine doit être indemnisé par le concessionnaire d'un chemin de fer, qui pratique une voie souterraine à travers le périmètre de la mine antérieurement concédée, sans aucune réserve, et qui provoque un arrêté du préfet interdisant l'exploitation de la mine au point où elle pourrait compromettre l'établissement du chemin. Cass. 3 mars 1841 (Art. 1996 J. Pr.).

420. La décision du jury qui fixe une indemnité unique pour un terrain, n'est pas susceptible de cassation par cela seul que ce terrain n'appartenait que pour une part indivise au réclamant, lorsque l'expropriation a été poursuivie pour le tout contre un seul, et que l'indivision n'a été connue que postérieurement. Cass. 12 janv. 1842 (Art. 2565 J. Pr.).

421. Lors du règlement de l'indemnité afférente aux locataires, le propriétaire qui les a fait connaître ne doit pas être mis en cause. L'affaire ne s'agite plus qu'entre les locataires et l'administration. Cass. 3 fév. 1840, Dev. 40, 162 ; Delalleau, n° 1060.

422. Dans le cas d'usufruit, une seule indemnité est fixée par le jury, eu égard à la valeur totale de l'immeuble ; le nu-propriétaire et l'usufruitier exercent leurs droits sur le montant de l'indemnité, au lieu de l'exercer sur la chose. L. 1841, art. 39.

423. L'usufruitier est tenu de donner caution ; les pères et mères ayant l'usufruit légal des biens de leurs enfants, en sont seuls dispensés, *ib.* — Ainsi, l'exception n'est pas applicable à

l'usufruitier dispensé de donner caution par le testament ou le contrat constitutif de son usufruit : les parties ne sont pas présumées avoir prévu le cas d'expropriation ; et si l'usufruit a été établi sans caution, c'est que le propriétaire avait une garantie suffisante de ses droits dans la nature même de l'immeuble. Mais il n'en est plus ainsi d'un capital qu'il est facile de détourner. Ch. Dép. 7 juin 1833.

424. L'indemnité doit consister en une somme d'argent mise immédiatement à la disposition de l'exproprié. Cass. 31 déc. 1838 (Art. 2017 J. Pr.); Delalleau, n° 1045. — V. d'ailleurs *inf.*, n° 429.

425. Le jury ne peut pas subordonner le payement de l'indemnité au cas où l'administration n'exécuterait pas certains travaux qui seraient de nature à remplacer par un équivalent la chose du propriétaire exproprié. Cass. 7 fév. 1837, 31 déc. 1838; 2 janv. 1844 (Art. 2017 et 2020 J. Pr.); Dev. 44, 153, — ni faire consister l'indemnité dans la prestation d'une rente ou redevance annuelle. Cass. 19 déc. 1838, Dev. 39, 255.

426. Toutefois le jury a pu accorder à l'exproprié, sur sa demande expresse, des glaces et des cheminées en marbre, alors qu'il allouait l'indemnité pécuniaire réclamée. Cass. 21 août 1843, D. 43, 450.

427. La décision du jury qui laisse à l'administration l'option de payer une somme de.... ou d'accorder certains droits au propriétaire exproprié est irrégulière, en ce que, sans fixer l'importance de chacun de ces droits en particulier, elle condamne l'administration à payer l'indemnité pour le simple refus de l'un d'eux ; mais cette irrégularité n'entraîne pas cassation. Cass. 11 janv. 1836 (Art. 397 J. Pr.).

428. Le jury doit fixer le chiffre de l'indemnité.

Est irrégulière la décision qui se borne à fixer une indemnité de 50 fr. par are pris pour l'usage d'un chemin de fer, et à 20 fr. la dépréciation de la même étendue de terrain, sans déterminer l'étendue du terrain pris par les travaux, ni de celui laissé au propriétaire. Cass. 3 août 1840; 29 août 1843 (Art. 1787 J. Pr.); D. 43, 459.

429. Le jury n'est pas tenu d'accorder deux indemnités distinctes, l'une à raison de la valeur intrinsèque des terrains expropriés, l'autre à raison de la dépréciation causée par l'expropriation partielle : il peut fixer une indemnité unique, sans énoncer qu'elle comprend ou non la dépréciation alléguée. Cass. 17 août 1840 (Art. 1779 J. Pr.).

Si, après avoir fixé la totalité de l'indemnité due pour une forêt, le jury ajoute que l'indemnité est applicable pour telle somme à la valeur du sol, et pour telle autre à la superficie, le jury ne [illegible] pas deux indemnités distinctes, mais indique un

double élément de sa décision. Cass. 4 avril 1838, Dev. 38. 521; Delalleau, n° 1061.

430. L'indemnité allouée ne peut en aucun cas être inférieure aux offres de l'administration, ni supérieure à la demande de la partie intéressée. L. 1841, art. 39. — On a voulu prévenir l'abus révélé par la décision du jury de Schélestadt. — V. Cass. 22 juin 1840 (Art. 2036 J. Pr.).

431. Le propriétaire qui trouve les offres insuffisantes, mais qui se borne à s'en rapporter à la prudence du jury pour la fixation de l'indemnité, ne peut obtenir au delà des offres : il doit s'imputer de n'avoir pas fait connaître ses prétentions au jury. Cass. 22 ou 23 fév. 1842; Cass. 2 janv. 1849 (Art. 4275 J. Pr.)

432. La décision du jury, signée des membres qui y ont concouru, est remise par le président au magistrat directeur. L. 1841, art. 41. — En cas d'irrégularité ou d'obscurité, ce magistrat peut renvoyer le jury dans la salle des délibérations, pour rectifier ou éclaircir la déclaration. *Monit.* 7 fév. 1833, p. 317.

433. La délibération est signée par le magistrat directeur du jury et par le greffier.

434. Cet acte fait foi jusqu'à inscription de faux, spécialement lorsqu'il mentionne que les jurés ont délibéré en secret et sans désemparer. Cass. 19 janv. 1835 (Art. 2, § 6 J. Pr.)

435. Le jury ne connaît que des affaires dont il a été saisi au moment de sa convocation. L. 1841, art. 44. — On n'a pas voulu que l'administration pût renvoyer devant tel jury dont elle aurait reconnu les dispositions favorables telle affaire qu'il lui plairait de désigner.

436. Il statue successivement et sans interruption sur chacune de ces affaires. *Ib*.

437. Toutefois il peut : — 1° excepter les jours fériés.

438. 2° S'il a ordonné une mesure d'instruction, continuer l'affaire à un autre jour, et dans l'intervalle passer à une autre. Cass. 5 août 1844, 7 avr. 1845, D. 45, 208; Gillon et Stourm, p. 152; Homberg, p. 94. note 3; *Journal des communes*, 1841, p. 240, note 4.

439. 3° Avec l'assentiment du magistrat directeur, interrompre la délibération, soit pendant la nuit pour un repos nécessaire, soit pendant le jour pour prendre un repas en commun; alors qu'il est constant que les jurés n'ont communiqué ni avec les parties, ni avec leurs conseils. Cass. 7 janv. 1845, D. 45, 15.

440. Il ne doit se séparer qu'après avoir réglé toutes les indemnités dont la fixation lui a été ainsi déférée. *Ib.*, 44.

Les opérations commencées par un jury, et qui ne sont pas encore terminées au moment du renouvellement annuel de la liste générale mentionnée *sup.* n° 303, sont continuées jusqu'à conclusion définitive par le même jury. L. 1841, art. 45.

441. Les opérations ne sont pas réputées commencées lorsque le jury a été constitué, mais n'a connu d'aucune affaire.

442. Est recevable le pourvoi contre la décision rendue après le renouvellement de la liste, surtout lorsque l'incompétence a été opposée avant la décision; cette nullité est d'ordre public. Cass. 23 fév. 1842 (Art. 2184 J. Pr.); 15 fév. 1843 (Art. 2537 J. Pr.); 7 avr. 1845, D. 45, 208.

443. Les opérations du jury sont constatées par un procès-verbal, — qui doit, à peine de nullité, être signé du greffier et du magistrat directeur, lors même que ce magistrat a signé la décision du jury. Cass. 31 déc. 1844, P. 45, 1, 311.

444. L'art. 141 C. pr. n'est pas applicable à ce procès-verbal; il n'est donc pas nécessaire qu'il contienne les points de fait et de droit et les conclusions des parties. Cass. 12 juin 1843, D. 43, 314.

445. La mention que le jury a été constitué *conformément à la loi du 7 juillet* 1833, n'entraîne pas nullité lorsqu'il résulte des actes de la procédure que c'est la loi de 1841 qui a été constamment appliquée, et lorsque, du reste, on n'allègue la violation d'aucune des formalités prescrites par cette loi. Cass. 27 mars 1843, D. 43, 217.

446. Après la clôture des opérations du jury, les minutes de ses décisions et les autres pièces qui s'y rattachent sont déposées au greffe du trib. civil de l'arrondissement. *Ib.*, art. 46.

447. *Ordonnance du directeur du jury*. Le directeur du jury déclare les délibérations exécutoires. *Ib.*, art. 41.

448. La décision du jury, ainsi revêtue de l'ordonnance d'*exequatur* du magistrat directeur, emporte exécution parée. Colmar, 23 juill. 1841 (Art. 2247 J. Pr.).

449. Cette ordonnance peut être transcrite sur la minute, à la suite de la décision.

450. Il y a mention suffisante de publicité de l'audience à laquelle l'ordonnance a été rendue, lorsque le procès-verbal porte qu'elle a été rendue en la salle d'audience. Cass. 15 avr. 1840, Dev. 40, 706.

451. S'il ne s'élève de contestations que sur quelques-uns des chefs d'indemnité, le directeur ordonne le payement des chefs non contestés. Delalleau, n° 600, — et la consignation des autres, jusqu'à ce que les parties se soient entendues ou que le litige soit vidé. L. 1841, art. 49.

452. Puis, il envoie l'administration en possession de la propriété, à la charge de se conformer aux dispositions relatives au payement des indemnités. L. 1841, art. 41; — et pour l'époque déterminée par le préfet : l'administration seule peut être juge du moment où elle a besoin d'entrer en jouissance. Cass. 31 déc. 1838 (Art. 2017 J. Pr.).

453. Si l'époque indiquée par le préfet est déjà passée, le directeur du jury déclare que la prise de possession aura lieu immédiatement après le payement ou la consignation de l'indemnité. Delalleau, p. 391.

454. Si, lors de la décision du jury, l'administration s'était déjà mise en possession de l'objet en litige, le magistrat directeur devrait se borner à ordonner l'exécution pure et simple de la délibération ;— il excéderait ses pouvoirs s'il condamnait l'administration aux intérêts de l'indemnité fixée par la décision, à partir du jour où le fait de possession aurait eu lieu. Cass. 2 janv. 1837 (Art. 617 J. Pr.).

455. Le directeur du jury statue sur les dépens. L. 1841, art. 41.

456. Si l'indemnité réglée par le jury ne dépasse pas l'offre de l'administration, les parties qui l'ont refusée sont condamnées aux dépens. — Si l'indemnité est égale à la demande des parties, l'administration est condamnée aux dépens. — Si l'indemnité est à la fois supérieure à l'offre de l'administration, et inférieure à la demande des parties, les dépens sont compensés de manière à être supportés par les parties et l'administration, dans les proportions de leur offre ou de leur demande avec la décision du jury. *Ib.*, art. 40.

457. Tout indemnitaire, autre que les incapables, l'État, la couronne, les départements et établissements publics, est condamné aux dépens, quelle que soit l'estimation ultérieure du jury, s'il a omis de déclarer, dans la quinzaine de la notification qui lui a été faite des offres de l'administration, le montant de ses prétentions. *Ib.*, art. 40.

458. Lorsque le directeur du jury s'est en droit conformé pour la condamnation aux dépens, à l'art. 40 qu'il a transcrit dans sa décision, l'application vicieuse qu'il a pu faire des dispositions de cet article dans la répartition mathématique à laquelle il s'est livré, ne constitue qu'une erreur de calcul réparable par les voies de droit, mais ne saurait donner ouverture à cassation. Cass. 13 janv. 1840, P. 1840, 1, 54. 30 juill. 1856 (6613).

459. Est régulière la décision qui dispose, sans énonciation de chiffres, que les dépens seront supportés par chaque propriétaire d'une part et par l'administration d'autre part, dans la proportion de leurs offres et de leurs demandes avec la décision du jury, alors même que cette décision n'exprime pas le chiffre des offres et demandes. Cass. 6 fév. 1844, Dev. 44, 328.

460. La condamnation aux dépens est personnelle à ceux qui l'ont encourue : c'est contre eux qu'elle doit être exécutée, et non à l'aide d'une retenue sur le prix de la propriété. La contestation peut être élevée par un créancier en rang non utile : il n'est pas juste que le propriétaire et les créanciers utilement inscrits sup-

portent les frais d'une contestation qui leur est étrangère. **Mon.** 27 janv. 1833, p. 211.

461. Lorsque l'administration conteste tout droit à une indemnité sur un chef, et qu'elle n'a fait aucune offre, le jury fixe l'indemnité conditionnellement; le magistrat directeur du jury réserve la totalité ou une partie proportionnelle des dépens; c'est alors le trib. devant lequel la contestation est portée, qui décide par qui ces dépens seront supportés. Delalleau, n° 611.

462. Lorsqu'il y a contestation sur le fond du droit, le directeur du jury doit réserver les dépens pour y être statué en même temps que sur le fond. Cass. 1er mars 1843 (Art. 2538 J. Pr.).

463. Enfin, le directeur du jury taxe les dépens. — V. *inf.*, § 8. — Cette taxe ne comprend que les actes faits postérieurement à l'offre de l'administration; les frais des actes antérieurs demeurent, dans tous les cas, à la charge de l'administration. L. 1841, art. 41.

464. La décision du jury et l'ordonnance du directeur, sont notifiées aux parties. Ord. 18 sept. 1833, art. 1, n° 8, — à personne ou au domicile élu.

465. *Recours contre la décision du jury et l'ordonnance du directeur.* Elles ne peuvent être attaquées que par la voie du recours en cassation, — (et non par la voie de l'opposition. Delalleau, n° 620, — ni de l'appel. Paris, 3 oct. 1838, Art. 1302 J. Pr.), — et seulement pour violation des art. 30, § 1, 31, des 2e et 4e § de l'art. 34, des art. 35, 36, 37, 38, 39 et 40, L. 1841, art. 42. — Cette énumération limitative n'empêche pas que le pourvoi ne soit recevable pour *incompétence* ou *excès de pouvoir.* Delalleau, n° 629, 1072; Homberg, p. 92; Herson, n° 305.

466. La décision du jury et l'ordonnance du magistrat directeur sont attaquables indépendamment l'une de l'autre. — Ainsi, l'ordonnance seule sera attaquée si on excipe d'une violation de la loi dans le règlement des dépens. En cas de cassation, l'arrêt sera renvoyé devant le tribunal. Un nouveau magistrat directeur sera nommé pour régler les dépens et rendre une nouvelle ordonnance. Herson, n° 300.

467. Le *procureur du roi* est sans qualité pour se pourvoir en cassation, soit dans l'intérêt de l'administration, soit dans l'intérêt de la loi. Cass. 13 déc. 1843, Dev. 44, 246. — Ce dernier droit n'appartient qu'au procureur-général. Delalleau, n° 634.

468. La comparution aux opérations du jury ne rend pas une partie non recevable à arguer de nullité la composition du jury, surtout si le procès-verbal ne mentionne aucune renonciation générale ni particulière. Cass. 22 nov. 1841, Dev. 42, 129; Delalleau, n° 1074.

469. Un concessionnaire n'est pas non recevable par cela

seul qu'il a pris possession et a offert l'indemnité allouée, s'il a fait des réserves en prenant possession et faisant les offres, et a subordonné ces offres à la dation d'une caution. Cass. 22 juin 1840, Dev., 40, 707; Delalleau, n° 1070.

470. Le pourvoi peut être formé avant la notification du jugement. Cass. 6 janv. 1836 (Art. 360 J. Pr.).

471. Le délai est de quinze jours, — même contre les parties qui n'ont pas comparu devant le jury. La loi ne distingue pas. Delalleau, n° 623.

Il court à partir du jour de la décision. L. 1841, art. 42.

472. Il ne comprend ni le jour de la décision, ni celui de l'échéance; — le pourvoi est recevable, bien que les pièces à l'appui n'aient pas été envoyées dans la quinzaine de la notification, et que le mémoire de l'État soit signé par le directeur général des ponts et chaussées, au lieu de l'être par le préfet. Cass. 11 janv. 1836 (Art. 397 J. Pr.).

473. A raison de la brièveté du délai, les indemnitaires éloignés du pays où a lieu l'expropriation, agiront prudemment en donnant à leur mandataire le pouvoir de se pourvoir en cassation, le cas échéant.

474. Le défaut de notification du pourvoi dans la huitaine du jour où il a été formé, emporte déchéance. Cass. 26 janv. 1841 (Art. 1921 J. Pr.). — *Contrà*, Thory et Decauvaine, p. 127 — Suivant ces auteurs, la partie non ajournée a seulement le droit d'attaquer par opposition l'arrêt rendu en son absence. Ainsi jugé en matière criminelle. Cass. 18 oct., 14 nov. 1811, P. 9, 695.

475. Le demandeur en cassation contre une décision du jury, doit consigner l'amende. Cass. 2 janv. 1837 (Art. 618 J. Pr.), — ordinaire de 150 fr. : la décision du jury ne peut être assimilée à un arrêt par défaut, comme le jugement d'expropriation, qui est rendu partie non appelées. Herson, n° 312.

476. Du reste, le pourvoi est formé, notifié et jugé de la même manière que celui formé contre le jugement qui prononce l'expropriation. — V. *sup.*, n°s 214 et suiv.

477. Le pourvoi n'est pas suspensif.

Toutefois la loi du 16-19 juill. 1793 porte : « Qu'il ne sera fait par la trésorerie nationale, et par les caisses des diverses administrations de la république, aucun payement en vertu de jugements qui seront attaqués par la voie de cassation, dans les termes prescrits par la loi, qu'au préalable ceux au profit desquels lesdits jugements auraient été rendus, n'aient donné bonne et suffisante caution pour la sûreté des sommes à eux adjugées. » Cette disposition s'applique aux indemnités d'expropriation. Delalleau, n° 621; Herson, n° 309.

478. Ces affaires doivent être considérées comme urgentes,

et peuvent être jugées par la Ch. des vacations. Cass. 26 sept. 1834 (Art. 72 J. Pr.).

479. Doit être cassée la décision par laquelle le jury statue, — sur une affaire dont il n'a pas été saisi au moment de la convocation ; — sur le fond du droit..... ; — ou refuse de connaître des questions d'indemnité. Cass. 21 août 1838 (Art. 1227 J. Pr.); — ou bien, lorsqu'une personne étrangère a participé à la délibération. Cass. 6 déc. 1837, Dev. 38, 228. — V. d'ailleurs *sup.*, n° 357.

480. Mais ne donneraient pas ouverture à cassation : — l'addition de ces mots à la formule du serment : *Devant Dieu et devant les hommes*. Cass. 7 fév. 1837 (Art. 2020 J. Pr.); — l'appel d'un juré suppléant en l'absence de la partie. Cass. 9 juin 1834 (Art. 2, § 3 J. Pr.); — la fixation de l'indemnité de la possession d'un terrain soumis à usufruit, à une somme déterminée pour la valeur totale de cette indemnité, en indiquant par distinction l'évaluation de la somme qui doit être attribuée au nu-propriétaire et à l'usufruitier. Cass. 4 avr. 1838 (Art. 1279 J. Pr.).

481. Le demandeur qui a obtenu une indemnité est sans intérêt pour invoquer comme moyen d'annulation de la décision, l'oubli ou le refus par l'administration d'appeler son fermier dont il lui avait signalé l'existence. Cass. 27 mars 1843 (Art. 2539 J. Pr.); 12 janv. 1842.

482. Lorsqu'une décision du jury a été cassée, l'affaire est renvoyée devant un nouveau jury, choisi dans le même arrondissement. — Il est procédé à cet effet comme il est dit plus haut. L. 1841, art. 43. — V. *sup.*, n°s 303 et suiv.

483. Néanmoins, la C. de Cass. peut, *suivant les circonstances*, renvoyer l'appréciation de l'indemnité à un jury choisi dans un des arrondissements voisins, quand même il appartiendrait à un autre département. *Ib.* — V. toutefois sous l'empire de la loi de 1833, Cass. 11 mai 1835, P. 35, 3, 119.

Un amendement de M. Pascalis, tendant à donner aux parties le droit de demander le renvoi devant un autre trib., soit pour cause de suspicion légitime, soit pour toute autre circonstance, non seulement après la cassation d'un premier jugement, mais même avant toute décision, a été repoussé, comme contraire au vœu de la loi qui prescrit des formes rapides et simples. *Mon.* du 5 mars 1841, p. 538; Demilly, p. 141 et suiv.

484. Les jurés qui ont rendu la décision annulée, peuvent faire partie du nouveau jury devant lequel l'affaire est renvoyée par la C. de cass. : la disposition du projet de la loi de 1833 qui décidait la négative a été repoussée. Séance du 13 mai 1833.

485. Tous les actes antérieurs à la décision du jury, qui a été cassée, continuent à subsister. Ainsi, il n'est pas nécessaire de

renouveler les offres qui n'avaient pas été annulées. Cass. 26 mai 1840, D., 40, 215; Delalleau, n° 1076.

ART 3. — *Règles à suivre pour la fixation des indemnités.*

486. La liberté la plus grande est laissée au jury, sur le choix des documents à l'aide desquels il peut former son opinion : c'est pourquoi l'on a supprimé la nomenclature que contenait le projet du gouvernement, des titres et des actes que le jury devait prendre en considération. — V. *sup.*, n° 364.

487. Le jury est juge de la sincérité des titres et de l'effet des actes qui seraient de nature à modifier l'évaluation de l'indemnité. L. 1841, art. 48; sous le double rapport de la valeur vénale du terrain restant et du dommage causé par suite de l'expropriation. Cass. 11 janv. 1836; Riom, 1er mars 1838; Cass. 31 déc. 1838 (Art. 397. 1217 et 2017 J. Pr.); M. Daguillon-Pujol, séance du 7 fév. 1833.

488. Il en est autrement si le litige porte sur le fond du droit et la qualité du réclamant. — V. *sup.*, nos 407 et suiv.

489. Ainsi les divers éléments de l'indemnité allouée par le jury, sont : 1° La valeur intrinsèque des terrains expropriés, — à l'époque de l'expropriation : on ne doit pas considérer les avantages que le propriétaire aurait pu obtenir en modifiant d'une manière quelconque sa propriété, par exemple, en utilisant un cours d'eau pour une usine. Cons. d'Ét., 21 août 1840; 30 juin 1841; Lebon, 10, 326; 11, 289; Delalleau, n° 1047.

490. 2° La valeur des constructions et immeubles par destination. — V. d'ailleurs C. civ. 524.

491. 3° La valeur des plantations. Arg. L. 1841, art. 52.

Toutefois, les améliorations ne donnent lieu à aucune indemnité lorsqu'à raison de l'époque où elles ont été faites, ou de toutes autres circonstances dont l'appréciation lui est abandonnée, le jury acquiert la conviction qu'elles ont été faites dans la vue d'obtenir une indemnité plus élevée. *Ib.* — Seront en général réputées telles les améliorations postérieures à l'avertissement.

492. 4° La valeur des récoltes.

493. 5° Les avantages attachés à la propriété, Cass. 11 janv. 1836 (Art. 397 J. Pr.); — tels que le droit de jouir de belles fontaines. *Même arrêt*; — le droit de pêche ou de chasse.

494. 6° La dépréciation des terrains laissés en la possession des propriétaires. *Même arrêt.* — V. d'ailleurs *inf.*, n° 504.

Il ne s'agit pas ici d'une dépréciation causée à une valeur d'affection ou de convenance; — mais d'une dépréciation réelle. — Ainsi le propriétaire dépossédé se trouvera privé d'une portion de mines. Cass. 3 mars 1841 (Art. 1996 J. Pr.); — d'un droit de passage. Riom, 1er mars 1838 (Art. 1217 J. Pr.); — les commu-

nications deviennent plus difficiles. Cons. d'État. 10 déc. 1827.

495. D'un autre côté, si l'exécution des travaux doit procurer une augmentation de valeur *immédiate* et *spéciale au restant de la propriété*, cette augmentation doit être prise en considération dans l'évaluation du montant de l'indemnité (*Ib.*, 51). Spécialement la plus-value résultant du prolongement d'une rue. Cass. 26 mai 1840 (Art. 2034 J. Pr.). — On n'aurait pas égard à une plus-value lointaine ou indirecte, ni à un avantage commun à d'autres propriétés qui ne contribueraient pas aux travaux.

Si les parties ne venaient réclamer que la valeur intrinsèque du terrain nécessaire aux travaux, l'État pourrait renoncer à son droit de plus-value; mais lorsque, indépendamment de cette valeur, elles réclament une foule d'indemnités accessoires, en opposant une foule de causes de moins-value, comment l'État n'aurait-il pas la faculté de faire valoir à son tour la plus-value? L'indemnité doit se composer de la valeur des terrains d'abord, puis de la balance des avantages ou des inconvénients que l'opération peut apporter au reste de la propriété. M. Legrand, ch. des Dép. en 1833. *Mon.* du 8, p. 324. — D'où l'on pouvait induire qu'en 1833, la plus-value ne devait entrer en ligne de compte que pour compenser la moins-value; Duvergier, 1833, p. 304, n° 2; — mais la prise en considération de la plus-value *facultative* en 1833, étant devenue obligatoire en 1841, l'induction tirée des paroles de M. Legrand nous semble avoir perdu de sa force. — V. d'ailleurs Devilleneuve, 1841, 2, 306.

Toutefois la plus-value ne peut jamais aller jusqu'à faire condamner le propriétaire exproprié à donner au lieu de recevoir. Duvergier, 1833, p. 305, note; —ni même jusqu'à compenser l'indemnité. Cass. 28 août 1839. Le gouvernement avait proposé de dire : « Si l'exécution des travaux doit procurer une augmentation de valeur immédiate et spéciale au restant de la propriété, cette augmentation *pourra être compensée en tout ou en partie avec le montant de l'indemnité.* » Cette proposition fut rejetée. Ch. des Pairs, *Monit.* 10 mai 1840, p. 991, 992; Delalleau, n° 1084 et suivants. Cass. 28 fév. 1848 (Art. 4083 J. Pr.)

496. Dans le cas où les travaux sont plus tard abandonnés, le propriétaire qui a subi une réduction dans le prix des terrains enlevés et qui ne jouit pas de la plus-value que le jury a pris en considération, n'a pas d'autre dédommagement que le droit qui lui est accordé par l'art. 60. *Mon.* du 6 mars 1841, p. 555 à 557. — V. *inf.* 530.

497. Peut-on demander une plus-value au propriétaire non atteint par l'expropriation? — La négative résulte de la discussion en 1833 (— V. Duvergier, 1833, p. 304, n° 2). — Toutefois en 1840, le ministre des travaux publics a dit à la ch. des Pairs que jamais l'administration n'avait entendu abandonner le principe

posé par la loi de 1807 d'une manière générale pour les propriétaires non atteints par les travaux (art. 30), qu'il était bon que cette arme restât aux mains du gouvernement. *Mon.* 10 mai 1840, p. 990. — Mais on répond : Si la loi de 1807 régit encore les desséchements, elle a été remplacée par la loi de 1841, en ce qui concerne l'expropriation pour utilité publique ; or l'art. 51 L. de 1841 n'a parlé de la plus-value que relativement aux propriétés entamées par les travaux. Herson, n° 462.

498. 7° La valeur des travaux nécessités par les suites de l'expropriation, sur le fonds restant.

Ainsi le propriétaire sera obligé de construire un pont, d'établir un bac, si sa propriété est traversée par un canal. Discours de M. Daguillon Pujol, discussion en 1833, *Mon.*, p. 323 ; Demilly, p. 145 ; — d'établir des chemins nouveaux en remplacement de ceux qui se trouvent interceptés. Cass. 11 janv. 1836 (Art. 397 J. Pr.) ; — de construire un mur pour soutenir ses terres menacées d'éboulement par les excavations d'une route. Cass. 21 fév. 1827, D. 27, 147 ; — en un mot, de faire des dépenses pour tirer parti de la portion de propriété qui lui reste, Paris, 11 nov. 1835 (Art. 1225 J. Pr.), et pour la coordonner avec la disposition ultérieure des lieux. Cass. 31 déc. 1838 (Art. 2017 J. Pr.). — V. d'ailleurs *inf.*, n° 652.

499. 8° La privation de jouissance du bien depuis le moment de la dépossession jusqu'au jour du payement.

500. Les intérêts du prix des ustensiles nécessaires à l'exploitation d'une usine, doivent être alloués à compter du jour de la dépossession. Cons. d'Et. 9 juin 1830, P. 3, 467 ; Homberg, 97.

De même, l'indemnité allouée (— V. *inf.*, n° 542), produit intérêts du jour du dommage. Ord. Cons. d'Et. 25 avr. 1839, — S. 40, 2, 94. — V. toutefois *inf.*, n° 526.

501. Ne doit-on pas aussi prendre en considération l'incertitude de la jouissance pendant les six mois qui suivent le jugement d'expropriation ? — V. *inf.*, n° 526.

502. *Pour les fermiers et locataires*, le jury n'est pas tenu de suivre dans le règlement de l'indemnité les art. 1745 et 1746 C. civ., ni les bases déterminées par le bail. Delalleau, n° 441.

Le locataire ne peut prétendre à une indemnité pour des objets qui n'y auraient pas donné droit en faveur du propriétaire, s'il se fût trouvé dans la même position.

503. La décision du jury doit investir distinctement tous ayants droit, propriétaires, locataires, fermiers, de l'indemnité propre à chacun. Arg. L. 1841, art. 21 et 39.

Cette fixation doit terminer ou prévenir tout débat entre eux, et ne leur laisser aucun droit ultérieur à exercer les uns contre les autres devant les tribunaux. — V. *sup.*, n°s 416 et suiv.

504. Les bâtiments dont il est nécessaire d'acquérir une por-

tion sont achetés en entier, si les propriétaires le requièrent. L. 1841, art. 50.

505. *Bâtiments*. Cette expression comprend et les habitations et les constructions destinées à l'exploitation. *Mon*. 10 mai 1840. — Un pair avait proposé de comprendre dans l'art. 50 les *établissements industriels*, ce qui ne fut pas adopté.—Voir la discussion; Demilly, p. 147, 148; Homberg, p. 99; Herson, appendice sous l'art. 50.

506. Toutefois, si l'État prend tout ou portion d'une cour, il n'y a pas lieu à lui faire acquérir les bâtiments mais seulement à payer à l'indemnitaire le prix de la moins-value.—De même, s'il prend partie d'un bâtiment, d'une grange par exemple, il peut être tenu d'acquérir la totalité de la grange, mais non la ferme. *Mon*. 5 mars 1841, p. 539.

507. Cette réquisition du propriétaire n'est qu'une *offre* de vendre; si le prix fixé pour la totalité du bâtiment ne lui convient pas, il peut s'en tenir à l'expropriation partielle qu'il subit. Autrement le propriétaire se trouverait dépouillé, malgré lui, pour un prix qui ne lui agréerait point, d'une portion de biens non frappée d'expropriation. Devilleneuve, 1843, 1, 578, note.

508. Toute parcelle de terrain qui, par suite de morcellement, se trouve réduite au quart de la contenance totale, et qui ainsi réduite est inférieure à dix ares, est achetée en entier, si le propriétaire le requiert et s'il ne possède aucun terrain immédiatement contigu. L. 1841, art. 50.

509. L'amendement tendant à appliquer cette disposition à chaque partie de la propriété que l'expropriation divise, a été rejeté comme superflu. *Mon*. 25 avr. 1841, p. 1107. — Il a été bien entendu que si une nouvelle voie de communication séparait en deux une propriété et laissait de chaque côté une parcelle inférieure à dix ares, l'art. 50 serait appliqué à chacune de ces parcelles, bien que, réunies, elles excédassent la contenance de dix ares. Homberg, p. 100; Delalleau, n° 1080.

510. Pour pouvoir faire la réquisition autorisée par l'art. 50, il faut avoir la disposition du fonds à aliéner. — Le nu propriétaire doit avoir le consentement de l'usufruitier.

511. La déclaration du propriétaire doit être formelle. Loi de 1841, art. 50.—Elle a lieu par acte extrajudiciaire. Ordonn., 18 sept. 1833, art. 2, n° 7.

512. Elle est adressée au directeur du jury dans les délais énoncés aux art. 24 et 27. L. 1841, art. 50.

513. Les trib. ordinaires connaissent de la question de savoir si la déclaration a été faite dans les délais, par un individu ayant qualité et droit. Delalleau, n° 702.—Les auteurs du Code des municipalités attribuent cette connaissance au jury.

§ 6. — *Du payement des indemnités.*

514. Après le règlement amiable ou par le jury, le montant de l'indemnité est payé, — préalablement à la prise de possession. L. 1841, art. 53.

515. La fixation d'une époque pour la prise de possession n'empêche pas le demandeur d'exercer tous ses droits dans le cas où l'indemnité n'a pas été régulièrement déterminée à l'époque indiquée par le jugement. Cass. 31 juill. 1843, D. 43, 408.

516. Un trib. commet un excès de pouvoir, s'il ordonne la dépossession d'un propriétaire avant le payement de l'indemnité. — Peu importe qu'un arrêté du préfet eût déclaré qu'il y avait lieu de mettre l'administration *immédiatement* en possession. Cass. 28 janv. 1834 (Art. 2, § 1. J. Pr.).

517. Toutefois l'indemnité due pour dommages résultant de l'occupation temporaire par suite des travaux, n'est pas nécessairement préalable. — V. *inf.*, n° 551.

518. L'indemnité représentative du bien exproprié est acquittée entre les mains des ayants droit. L. 1841 , art. 53.

S'ils se refusent à la recevoir, la prise de possession a lieu après offres réelles et consignation. *Ib.*

519. Ces offres sont réglées par les art. 1258 et 1259 C. civ. — Ainsi, elles doivent être faites par un huissier ou un notaire : les agents de l'administration n'ont reçu de la loi de 1841 que le droit de faire des *significations* et *notifications*. Herson, n° 318.

520. La consignation est faite en présence des ayants droit, ou eux dûment appelés. Tarif, art. 1 , 2 et 3.

521. S'agit-il de travaux exécutés par l'État ou les départements, les offres peuvent s'effectuer au moyen d'un mandat égal au montant de l'indemnité. *Ib.* — Les communes ne jouissent pas de cet avantage. *Mon.*, 5 mars 1841 , p. 539 à 540.

522. Le mandat délivré par l'ordonnateur compétent, visé par le payeur, est payable sur la caisse publique qui s'y trouve désignée. L. 1841, art. 53.—Si les ayants droit refusent de recevoir le mandat, la prise de possession a lieu après consignation en espèces. *Ib.*

523. La consignation sans offres réelles suffit, s'il existe des inscriptions sur l'immeuble, ou d'autres obstacles au versement des deniers entre les mains des ayants droit. *Ib.* art. 54. — Tel qu'une saisie arrêt, même avant la notification de l'assignation en validité. Delalleau, n° 645.

524. Si, dans les six mois du jugement d'expropriation, l'administration ne poursuit pas la fixation de l'indemnité, les parties peuvent exiger qu'il soit procédé à cette fixation. L. 1841, art. 55.

525. Elles adressent une sommation au préfet ; si le préfet n'y défère pas, elles se plaignent au ministre. Homberg, 107.

526. Quand l'indemnité a été réglée, si elle n'est ni acquittée ni consignée dans les six mois de la décision du jury, les intérêts courent de plein droit, à l'expiration de ce délai. L. 1841, art. 55 — Peu importe que l'administration ne se soit pas mise en possession de l'immeuble exproprié, et que le propriétaire en ait perçu les fruits. Les intérêts de l'indemnité lui sont accordés à titre de dédommagement, parce que, n'ayant qu'une possession précaire, il se trouve paralysé dans son industrie et ses spéculations. Ch. des dép. 7 fév. 1833.

527. Indépendamment des intérêts, le propriétaire peut encore demander et obtenir des dommages suivant les circonstances : c'est dans ce sens que M. Dugabé a proposé de supprimer les mots *à titre de dédommagement* qui se trouvaient à la fin de l'art. 55 L. de 1833. — Or, cette suppression consentie par la commission nous semble avoir été adoptée. *Mon.* 5 mars 1841, p. 540. — *Contrà*, Delalleau, n° 1095, arg. C. civ. 1153; Duvergier, 1841, 166.

528. Le locataire exproprié doit payer ses loyers au propriétaire, non jusqu'au jour où il quitte les lieux expropriés, mais ou seulement jusqu'au jour fixé par le jury pour la prise de possession par l'administration. — V. *sup.*, n° 526.

529. Les contributions de la portion d'immeuble qu'un propriétaire a cédée ou dont il a été exproprié pour cause d'utilité publique, continuent à lui être comptées pendant un an, à partir de la remise de la propriété, pour former son cens électoral. L. 1841, art. 64; et son cens d'éligibilité. *Mon.* 9 fév. 1833, p. 330.

§ 7. — *Droits des propriétaires expropriés, dans le cas où les travaux projetés n'ont pas lieu.*

530. Lorsque les travaux projetés n'ont pas lieu, les anciens propriétaires ou leurs ayants droit peuvent demander la remise des terrains acquis. L. 1841, art. 60. — Peu importe qu'ils soient ou non bâtis, expropriés ou cédés à l'amiable; — acquis soit par l'État, soit par les départements ou les communes, soit par des concessionnaires de travaux publics. *Mon.* 5 mars 1841, p. 541; Delalleau, n° 1100; Herson, n° 366.

531. Mais l'État ne peut jamais être forcé de rétrocéder les terrains qui ont été acquis sur la réquisition du propriétaire en vertu de l'art. 50 (— V. *sup.*, n° 504), et qui restent disponibles après l'exécution des travaux. *Ib.*, art. 62.

532. *Quid*, si les travaux s'exécutaient et que seulement tous les terrains expropriés ne fussent pas employés à leur exécution? — On a conclu de quelques explications de MM. Legrand et Martin (du Nord), que l'art. 60 n'était applicable que dans le

cas où l'entreprise projetée serait abandonnée. — Mais la rédaction de l'article n'admet pas cette restriction ; des opinions émises à la tribune ne peuvent prévaloir sur un texte positif. Duvergier. 1833, p. 306, note 3.

533. Le prix des terrains rétrocédés est fixé à l'amiable, ou par le jury. *Ib*.

534. La fixation par le jury ne peut, en aucun cas, excéder la somme moyennant laquelle les terrains ont été acquis (*Ib*., art. 60). — L'État n'est devenu propriétaire de l'immeuble exproprié que pour cause d'utilité publique ; cette cause ne se réalisant pas, il est naturel que le propriétaire rentre, s'il le demande, dans son immeuble, et profite de la plus-value, comme il en aurait profité, s'il n'y avait pas eu dépossession. Ch. des dép., 8 fév. ; ch. des pairs, 13 mai 1833.

535. Un avis publié dans la forme ci-dessus indiquée (— V. *sup*., n° 81), fait connaître les terrains que l'administration est dans le cas de revendre.

Il n'y a point de délai fixé à l'administration.

536. Dans les trois mois de cette publication, les anciens propriétaires qui veulent acquérir la propriété de ces terrains sont tenus de le déclarer ; et dans le mois de la fixation du prix, soit amiable, soit judiciaire, ils doivent passer le contrat de rachat et payer le prix, le tout à peine de déchéance du privilége qui leur est accordé. L. 1841, art. 61.

537. La déclaration n'est soumise à aucune forme obligatoire : elle peut être faite par notification d'huissier ou par simple demande administrative.

538. Le contrat de rétrocession est passé devant le préfet ou devant le sous-préfet délégué, en présence et avec le concours d'un préposé de l'administration des domaines et d'un agent du ministère pour le compte duquel l'acquisition des terrains a été faite. Ordonn. 22 mars 1835 (Art. 45 J. Pr.).

539. Le prix de la rétrocession est versé dans la caisse du domaine. Si les anciens propriétaires ou leurs ayants droit encourent la déchéance du privilége, les terrains sont aliénés dans la forme tracée pour l'aliénation des biens de l'État, à la diligence de l'administration des domaines. *Même ordonn*., art. 2.

540. Les trib. ordinaires connaissent des contestations entre les particuliers ou entre l'administration et ceux-ci, sur le droit des réclamants d'obtenir la rétrocession. Ar. cons. d'Ét., 1er avril 1840, Lebon, 97 ; Delalleau nos 712 et 1100.

§ 8. — *Des dépens.*

541. Les frais et dépens faits pour arriver à la fixation de l'indemnité due aux parties expropriées, sont taxés par le directeur

du jury, d'après le tarif contenu dans l'ordonn. du 18 sept. 1833. Delalleau, n° 1069; Boucher d'Argis, *hoc verbo*.

§ 9. — *De l'indemnité pour extraction de matériaux et pour dommages causés par suite des travaux.*

542. Une indemnité peut être due pour dommages causés aux propriétés, par une suite *directe* de l'exécution des travaux, ou par l'effet d'une simple occupation, par exemple, en cas d'inondation, de prise d'eau, de fouilles, — bien qu'il n'y ait pas eu expropriation proprement dite. — Ainsi une maison se trouve enfouie, Cass. 18 janv. 1826, 17 déc. 1827, 25 mai 1833, 30 avr. 1838, Dev. 38, 456; — l'établissement d'un canal prive une usine de la majeure partie des eaux nécessaires à son mouvement. Bourges, 28 fév. 1832. — Caen, 3 mai 1854 (5867).

543. Mais aucune loi n'oblige l'État à réparer les conséquences *indirectes* de travaux qui ont pour objet le service public; — spécialement le dommage résultant : — 1° de l'envahissement des eaux de la mer causé par le détournement de celles d'une rivière. Arr. Cons. d'Ét. 14 déc. 1836; 5 déc. 1837, Beaucousin, 6, 536; — de l'infiltration des eaux du bief d'un moulin pendant la construction d'un canal, lorsque la perte provient de la nature perméable du sol. Cons. d'Ét. 20 juill. 1836, Beaucousin, 6, 365; Herson, n° 447.

544. Les extractions de matériaux, les dépôts ou enlèvements de terre, les occupations temporaires de terrains, sont autorisés par arrêté du préfet qui désigne les lieux. L. 21 mai 1836, art. 17.

545. Cet arrêté est notifié aux parties intéressées; — au moins dix jours avant l'exécution. *Ib.*

546. Les entrepreneurs de travaux publics ne peuvent occuper un terrain qu'autant qu'il a été spécialement désigné par l'administration dans les devis des travaux ou dans un acte postérieur. Paris, 12 oct. 1838 (Art. 1219 J. Pr.).

547. Ceux qui exécutent les travaux sont tenus de justifier de leur mission et de leur qualité. Cass. 4 mars 1825, S. 26, 36.

548. Faute de cette justification et de l'avertissement préalable (— V. *sup.*, n° 545), les propriétaires ont le droit de s'opposer à tous enlèvements de matériaux. Toulouse, 10 mars 1834, Dev. 35, 173.

549. L'entrepreneur qui a violé une propriété par un bris de clôture, peut être assigné en référé : la répression des actes illégaux étrangers à l'administration est de la compétence du trib civil. Paris, 12 oct. 1838 (Art. 1219 J. Pr.).

550. Le propriétaire, qui, dans ce cas, détruit des travaux opérés sur son terrain ou en enlève des outils ou machines, n'est

pas considéré comme ayant détruit des objets destinés à l'utilité publique (C. pén. 257). Cass. 4 mars 1825, S. 26, 36.

551. Le payement *préalable* de l'indemnité n'est plus exigé. L'art. 17, sect. 6, L. 28 sept. 1791, qui le prescrivait, a été implicitement abrogé par l'art. 4, loi du 28 pluv. an 8, et par l'art. 18 de la loi du 21 mai 1836, qui supposent que l'indemnité est demandée pour des terrains déjà fouillés. Toulouse, 10 mars 1834, Dev. 35, 173; ord. Cons. d'Ét. 20 juin, 1839, Dev. 40, 2, 138; Herson, n° 449.

552. Le tribunal de police correctionnelle connaît des délits consistant dans l'extraction des matériaux faite dans une forêt au delà des limites indiquées par le procès-verbal de reconnaissance des lieux. Cass. 16 avr. 1836 (Art. 1093 J. Pr.).

553. Si le propriétaire s'oppose aux fouilles par le motif que la propriété est close, l'entrepreneur doit suspendre les travaux et se pourvoir devant le conseil de préfecture, pour faire décider la question de clôture. Toulouse, 10 mars 1834, Dev. 35, 173, — et non devant le préfet seul. Ordonn. Cons. d'Ét. 1er juill. 1840, Dev. 40, 2, 477.

554. *Fouille*. Ce mot comprend un simple ramassage de cailloux. Cass. 11 mai 1834, Dev. 35, 173.

555. Le conseil de préfecture connaît, en outre : — 1° de la question de savoir si l'entrepreneur est sorti des limites à lui tracées par le devis, s'il a rempli les formalités préalables prescrites par le devis. Ordonn. 2 août 1838, Dev. 39, 2, 313.

556. 2° Du réglement de l'indemnité pour fouilles pratiquées dans les limites déterminées. L. 28 pluv. an 8, art. 4; — si le droit n'est pas contesté. Cass. 1er août 1837 (Art. 983 J. Pr.); Cass. 2 déc. 1839, Dev. 39, 909.

557. Il faut que le dommage ait été causé par suite de travaux ordonnés avant la loi du 8 mars 1810, — ou du moins, dans le cas contraire, que le dommage soit temporaire (Cass. 23 nov. 1836 Art. 619 J. Pr.), — spécialement pour dommage résultant de l'exhaussement du sol ou des eaux d'une rivière. Cons. d'Ét. 23 fév. 14 av. 1839, Dev. 40, 2, 47 et 48,—ou de la construction d'un chemin de fer, sous le rapport de la salubrité et du service de la navigation. Cons. d'Ét. 28 juin 1837. — V. *Inf.*, n° 562.

558. La dépréciation résultant pour une maison de l'abaissement d'une rue, ne constitue qu'un dommage temporaire, qui peut disparaître par quelques réparations, et qui est de la compétence de l'autorité administrative. Toulouse, 1er août 1842 (Art. 2411 J. Pr.).

559. Le juge des référés est incompétent pour connaître du dommage temporaire résultant d'une inondation. Paris, 29 janv. 1842 (Art. 2142 J. Pr.).

560. 3° De la demande en garantie formée contre l'État, en

cas d'insolvabilité de l'entrepreneur des travaux, auteur du dommage temporaire : l'État peut être condamné à le réparer s'il provient en partie du défaut de surveillance. Ordonn. Cons. d'Ét. 27 mai 1839. Dev. 40, 2. 93; — et s'il s'agit d'un endroit indiqué dans le plan. Cons. d'Ét. 7 juin 1836.

561. Si le dommage est permanent, les trib. civils sont compétents pour en constater l'existence ; on réclame une indemnité sans attaquer les actes administratifs. Rennes, 23 août 1833; Angers, 28 janv. 1835; Colmar, 14 août 1836; Dijon, 17 août 1837; Dev. 34, 316; 35, 279; 37, 66; 38, 19; Cass. 23 nov. 1836 (Art. 619 J. Pr.); Cass. 30 avr. 1838; Dev. 38, 456; Cass. 6 août 1840 (Art. 1789 J. Pr.); Cormenin, 1, 379; Cons. d'Ét. 5 sept. 1836; Dissertation de M. Herson (Art. 1080 J. Pr.). — Il en est de même en matière de mines. L. 21 av. 1810, art. 45 et 46.

562. On a réputé dommage permanent : — 1° La diminution (perpétuelle) de la force motrice d'une usine occasionnée par le changement de direction d'une partie des eaux de la rivière qui la faisait mouvoir. Cass. 23 nov. 1836 (Art. 619 J. Pr.); Riom, 23 mai 1838, Dev. 39, 305. — 2° L'exhaussement de la voie publique vis-à-vis d'une propriété dont l'accès se trouve interdit. Lyon, 1er mars 1838, Dev. 39, 470. — 3° Les hachures provenant de la levée des vannes d'un barrage, bien qu'elles n'aient lieu qu'à des époques variables et suivant le besoin de la navigation. Il dépend de l'administration de rendre ce fait perpétuel ou de le faire cesser. Cass. 23 avr. 1838, Dev. 38, 454.

563. Le dommage permanent étant considéré comme une espèce d'expropriation partielle, l'indemnité sera-t-elle fixée par le jury ? — ou bien par le tribunal qui constate l'existence du dommage permanent ? Jugé en ce dernier sens. Colmar, 14 août 1836; Cass. 23 avr. 1838, Dev. 37, 66, 38, 454. — *Contrà*, (Art. 1080 J. Pr.); Delalleau, n° 890 — V. Art. 3445, note.

564. Les trib. civils connaissent en outre : — 1° de la demande en restitution d'un terrain prétendu usurpé par un entrepreneur. Cons. d'Ét. 23 juill. 1838, Dev. 39, 2, 271. — 2° De la question de savoir si le propriétaire d'une usine située sur une rivière est aussi propriétaire de la force motrice qu'il en tire. Ord. Cons. d'Ét. 10 juill. 1833, Dev. 34, 2, 558. — 3° De la validité et de l'exécution d'une convention intervenue entre un entrepreneur et un particulier, relativement à l'extraction de matériaux sur la propriété de ce dernier. — 4° De la fixation des dommages-intérêts résultant de l'inexécution de cette convention. Caen, 24 avril 1838, Dev. 38, 377. — V. 5844.

565. L'incompétence d'un trib. civil qui a prononcé sur une matière du ressort de l'autorité administrative est d'ordre public, et proposable pour la première fois en appel, bien qu'il ait été conclu au fond. Cass. 27 août 1839, Dev. 39, 829.

566. L'indemnité allouée produit intérêt du jour du dommage. — Ainsi, si l'indemnité accordée par le conseil de préfecture pour dommage temporaire, comme chômage d'usine, n'est pas contestée par le ministre, qui se pourvoit au Conseil d'État sur un autre chef de décision, et que le payement en reste suspendu, le Conseil d'État doit ajouter au capital les intérêts courus. Arr. Cons. d'Ét. 20 juill. 1836, Beaucousin, 6, 365.

§ 10. — *Prise de possession préalable, en cas d'urgence.*

567. La prise de possession préalable en cas d'urgence, — admise en Saxe, en Prusse, en Autriche, en Belgique, aux États-Unis, — n'a été votée en France qu'en 1841 après une vive opposition, surtout à la chambre des pairs.

On lui reprochait : 1° de violer l'art. 9 de la Charte, qui veut une indemnité préalable à toute expropriation ; l'urgence serait toujours reconnue et deviendrait la règle ; — 2° de rendre impossible l'estimation de l'indemnité par le jury qui n'aurait plus sous les yeux les propriétés, et qui serait obligé de s'en rapporter aveuglément à l'évaluation qui aurait précédé la prise de possession ; — 3° enfin de ne procurer que peu ou point d'abréviation dans les délais, à raison des formalités dont elle est entourée. — On a répondu que la consignation préalable, substituée au payement préalable, pouvait faire gagner au moins cinquante jours ; or, un retard de cinquante jours serait souvent la perte d'une campagne, l'ajournement à une année entière de la fin d'un travail important. — Enfin, plusieurs dispositions du projet primitif qui justifiaient jusqu'à un certain point les critiques ont été modifiées par la loi. — V. *inf.* n°s 568, 571, 576.

568. Ainsi les cas d'urgence ne s'appliquent qu'aux propriétés *non bâties*. L. 1841, art. 65. — L'envoi en possession préalable des terrains bâtis, aurait eu de grands inconvénients ; par des démolitions prématurées on pouvait faire disparaître les éléments essentiels de la décision ultérieure du jury. — V. *sup.*, n° 505.

569. Mais l'envoi en possession préalable s'applique aux terrains clos, aux parcs, aux jardins, plantations. *Mon.* 6 mars 1841, p. 559. — Le plus souvent on ne s'empare que d'une partie des terrains ; il est facile par l'inspection des terrains restants, de procéder à une estimation sérieuse.

570. L'urgence ne suppose pas nécessairement des cas de force majeure : elle peut naître soit de circonstances imprévues qui se manifestent en cours d'exécution des travaux, soit de la nature de ces travaux eux-mêmes, soit de l'étendue des intérêts compromis par des résistances coupables. Rapport de M. Daru, *Mon.* 20 avr. 1841, p. 1043.

571. L'urgence est spécialement déclarée par une ordonnance royale. L. 1841, art. 65, — et non par le préfet, comme on l'avait proposé. *Mon*. 10 mars 1841, p. 598. Ce magistrat eût été exposé à de trop vives obsessions et n'aurait pas toujours agi avec une entière liberté. — En Belgique, aux États-Unis, la déclaration d'urgence émane des tribunaux.

572. L'ordonnance peut être rendue avant le jugement d'expropriation, ch. des pairs, *Mon*. 25 avr. 1841, p. 1108. — Le système contraire eût annulé l'avantage de la mesure; *les deux instructions* pourront être simultanées. M. Legrand, *ib*.

573. Cette ordonnance et le jugement d'expropriation (—V. *sup*., n° 194) sont notifiés, conformément à l'art. 15 (—V. *sup*., n° 198), aux propriétaires et aux détenteurs, avec assignation. L. 1841, art. 66.

574. L'assignation énonce la somme offerte par l'administration. *Ib*.

575. Le délai de l'assignation est de trois jours au moins. *Ib*

576. Le tribunal compétent est le tribunal civil de 1re instance, *ib*.; — de la situation des biens.

577. Au jour fixé, le propriétaire et les détenteurs sont tenus de déclarer la somme dont ils demandent la consignation avant l'envoi en possession. L. 1841, art. 67.

578. Faute par eux de comparaître, il est procédé en leur absence. *Ib*.

579. Le tribunal n'a pas le droit de nommer des experts, *Mon*., 10 mars 1841, p. 601; 25 avr., p. 1109. — V. *inf*., n° 584.

580. Il se transporte sur les lieux, ou commet un juge pour visiter les terrains, recueillir tous les renseignements propres à en déterminer la valeur, et en dresser, s'il y a lieu, un procès-verbal descriptif. L. 1841, art. 68.

581. *Un juge*. Le tribunal peut commettre pour l'examen des terrains le juge de paix du lieu. Arg. C. pr. 1035; discussion à la Ch. des députés, séance du 9 mars 1841. *Mon*. 10 mars, p. 603; Herson, n° 372; Homberg, p. 118.

582. Cette opération doit être terminée dans les cinq jours, à dater du jugement qui l'a ordonnée. L. 1841, art. 68.

583. Le procès-verbal est remis au greffe. *Ib*.

584. Dans les trois jours du dépôt, le tribunal détermine le montant de la somme à consigner. *Ib*.

Le projet primitif confiait cette appréciation au président qui pouvait, au besoin, se faire assister par des experts; on serait retombé dans les délais et dans les exagérations des expertises dont les inconvénients avaient amené la réforme de la loi de 1810.

585. Si les indemnitaires ne font pas connaître la somme dont ils demandent la consignation, ce qui peut arriver souvent vu la

briéveté du délai, le trib. doit faire l'évaluation d'office. Delalleau, n° 1120.

586. La somme à consigner dépassera le plus souvent la valeur précise de l'immeuble, il s'agit de garantir le propriétaire contre toutes les éventualités; c'est une espèce de gage. M. Dufaure, *Mon.*, 25 avr., p. 1108. — Sous ce rapport, on peut dire que le jury qui fixera définitivement l'indemnité n'est point appelé à réviser le jugement du tribunal.

587. La consignation doit comprendre, outre le principal, la somme nécessaire pour assurer, pendant deux ans, le payement des intérêts à 5 p. 100. L. 1841, art. 69.

588. Ce jugement est exécutoire sur minute, et ne peut être attaqué, ni par opposition, ni par appel. *Ib.*, art. 71.

589. Après la consignation, le propriétaire et les détenteurs sont assignés devant le président. *Ib.*, art. 70.

590. Le délai de cette assignation est de deux jours au moins. *Ib.*

591. Le président, sur le vu du procès-verbal de consignation, ordonne la prise de possession. *Ib.*

592. L'ordonnance est exécutoire sur minute, et ne peut être attaquée ni par opposition ni par appel. *Ib.*, art. 71.

593. Le pourvoi en cassation n'étant pas suspensif, a été maintenu, tant pour le jugement du tribunal que pour l'ordonnance du président. *Mon.*, 10 mars 1841, p. 603; Delalleau, n° 1121; Demilly, p. 219; Homberg, p. 119.

594. Les dépens sont supportés par l'administration. *Ib.*, art. 72. — Il s'agit ici des dépens occasionnés par la consignation et par l'envoi en possession provisoire. — Ceux auxquels donnera lieu plus tard le règlement définitif de l'indemnité, seront supportés par l'administration ou par le propriétaire, suivant certaines distinctions. — V. *sup.*, n° 455.

595. Les dépens sont taxés par le président. *Ib.*

596. Après la prise de possession, la partie la plus diligente peut faire procéder à la fixation définitive de l'indemnité, en exécution du tit. 4 de la présente loi. *Ib.*, art. 73.

597. Si le chiffre de la fixation définitive est supérieur à la somme qui a été déterminée par le trib., le supplément doit être consigné dans la quinzaine de la notification de la décision du jury. L. 1841, art. 74.

A défaut de cette consignation, le propriétaire peut s'opposer à la continuation des travaux. *Ib.*, — en introduisant un référé. *Journal des communes*, 1841, p. 246, note 2.

598. *Dans la quinzaine.* Le projet n'accordait que huitaine: le commissaire du roi a demandé que le délai fût porté à quinzaine, afin qu'on pût remplir les formalités nécessaires pour faire sortir les fonds de la caisse.

§ 11.—*Expropriation nécessaire aux travaux des fortifications.*

599. Les formalités prescrites par les tit. 1 et 2, loi de 1841, ne sont applicables ni aux travaux militaires ni aux travaux de la marine royale.— Ainsi n'ont pas lieu : 1° l'enquête administrative qui doit précéder l'adoption des travaux ordinaires ; 2° l'arrêté du préfet qui désigne les territoires ; 3° l'enquête particulière établie par le tit. 2 de la loi ; — 4° l'arrêté du préfet qui détermine les propriétés à exproprier.

600. Mais ces travaux restent soumis au principe de l'expropriation *par autorité de justice* : en effet, les art. 13 et suiv. du tit. 3, leur sont applicables. Delalleau, n° 791 ; Herson, n° 380. Arg. Cons. d'Ét., 26 août 1818, S. 18, 2, 328.

601. Une ordonnance royale détermine les terrains qui sont soumis à l'expropriation. L. 1841, art. 75.

Cette ordonnance est rendue sur un plan dressé par les ingénieurs militaires. — Si le plan est annexé à l'ordonnance, il ne fait qu'un avec elle, et l'ordonnance peut ne pas répéter les énonciations qui se trouvent sur ce plan. Cass. 22 déc. 1834 (Art. 2, § 5 J. Pr.).

602. Relativement aux travaux maritimes, la loi ne distingue pas ceux qui sont urgents et ceux qui ne le sont pas. Il faut dès lors appliquer aux travaux maritimes urgents, les dispositions exceptionnelles établies pour les cas d'urgence par la loi du 3 mai 1841. Homberg, p. 120 ; Delalleau, n° 846. —*Contrà*, Tarbé de Vauxclairs, *Dictionnaire des travaux publics*, p. 265. Cet auteur applique la loi de 1807. — Les poursuites peuvent être faites à la requête du préfet maritime. — *Même arrêt.*

603. L'expropriation ou l'occupation temporaire, *en cas d'urgence*, des propriétés privées jugées nécessaires *pour des travaux de fortifications*, a lieu conformément aux dispositions de la loi du 30 mars 1831. L. 1841, art. 76.

604. Une ordonnance royale autorise les travaux et déclare l'utilité publique. L. 1831, art. 1 et 2.

Si les chambres, plus tard, rejettent les travaux ordonnés par le ministre, quel recours aura le propriétaire dont l'usine a été détruite ? — Le cas s'est présenté, et M. Dufaure, *Mon.* 10 mai 1841, p. 604, a répondu : — C'est un abus du pouvoir ministériel ; mais nous ne pouvons mettre dans une loi sur l'expropriation pour cause d'utilité publique un cas de responsabilité ministérielle. — Le particulier exproprié n'a, dans ce cas, que le droit de se pourvoir devant les chambres pour le payement de son indemnité.

605. L'urgence peut n'être déclarée qu'après l'utilité publique, si l'urgence ne se fait sentir que lorsque les travaux sont déjà commencés. Delalleau, n° 802.

606. Dans les vingt-quatre heures de la réception de l'ordonnance, le préfet du département où les travaux de fortifications doivent être exécutés, en transmet ampliation : — 1° au procureur du roi près le trib. de l'arrondissement où sont situées les propriétés qu'il s'agit d'occuper; 2° au maire de la commune de leur situation. L. 1831, art. 3.

607. L'État n'est point obligé de constituer avoué.

608. Le procureur du roi requiert, et le tribunal ordonne immédiatement que l'un des juges se transporte sur les lieux avec un expert que le trib. nomme d'office. L. 1831, art. 3.

609. Le maire fait publier sans délai l'ordonnance par affiche, tant à la principale porte de l'église du lieu qu'à celle de la maison commune, et par tous autres moyens possibles (— V. *sup.* n°s 81 et suiv.); il certifie les publications et affiches. *Ib.*, art. 3.

610. Dans les vingt-quatre heures, le juge-commissaire rend, pour fixer le jour et l'heure de sa descente sur les lieux, une ordonnance qui est signifiée, à la requête du procureur du roi, au maire de la commune où le transport doit s'effectuer, et à l'expert nommé par le tribunal. *Ib.*, art. 4.

Le transport s'effectue dans les dix jours de cette ordonnance, et seulement huit jours après la signification. *Ib.*

611. Le maire, sur les indications qui lui sont données par l'agent militaire chargé de la direction des travaux, convoque cinq jours au moins à l'avance pour le jour et l'heure indiqués par le juge-commissaire : — 1° Les propriétaires intéressés; et, s'ils ne résident pas sur les lieux, leurs agents, mandataires ou ayants cause ; — 2° Les usufruitiers ou autres personnes intéressées, telles que fermiers. locataires. ou *occupants à quelque titre que ce soit.* Art. 4.

612. Les personnes ainsi convoquées peuvent se faire assister d'un expert ou d'un arpenteur. Art. 4.

613. L'agent du propriétaire, qui n'est pas porteur de procuration, peut-il désigner un expert? — Il est difficile de repousser l'expert qu'il désigne; — mais les aveux ou reconnaissances faits par un expert ainsi nommé, ne paraissent pas opposables au propriétaire absent. Delalleau, n° 809.

614. L'expert peut être désigné : — 1° par le tuteur du mineur ou de l'interdit : il ne s'agit pas de consentir une aliénation (c'est le trib. qui la prononcera), mais de recueillir de simples renseignements.

615. 2° Par la femme assistée de son mari, même sous le régime dotal. Delalleau, n° 810. — *Contrà*, M. Gillon, ch. des dép., *Mon.*, mars 1831, p. 558.

616. Un agent de l'administration des domaines et un expert, ingénieur, architecte ou arpenteur, désignés par le préfet, se transportent sur les lieux, au jour et à l'heure indiqués, pour se

réunir au juge-commissaire, au maire ou à l'adjoint, à l'agent militaire et à l'expert désigné par le tribunal. Art. 5.

617. Le juge-commissaire reçoit le serment préalable des experts sur les lieux;

618. Le procès-verbal constate cette prestation de serment : il indique comment l'expert a été nommé. — Il est signé par la partie ou il est fait mention qu'elle ne sait pas signer. Si la nomination a été faite par écrit, le juge-commissaire annexera l'acte ou la lettre à son procès-verbal. Delalleau, n° 813.

619. En cas de non-comparution ou d'inexactitude de l'expert désigné, le juge-commissaire le remplace d'office. — On nomme aux parties absentes l'expert que les parties présentes ont choisi, si elles ont le même intérêt. Delalleau, n°s 811 et 812.

620. L'agent militaire détermine, en présence de tous, par des pieux et piquets, le périmètre du terrain dont l'exécution des travaux nécessite l'occupation. *Ib.*, 5.

621. L'expert désigné par le préfet procède immédiatement et sans interruption, de concert avec l'agent de l'administration du domaine, à la levée du plan parcellaire, pour indiquer, dans le plan général de circonscription, les limites et la superficie des propriétés particulières. *Ib.*, art. 6.

622. L'expert nommé par le trib. dresse un procès-verbal qui comprend : — 1° la désignation des lieux, des cultures, plantations, clôtures, bâtiments et autres accessoires des fonds. Cet état descriptif doit être assez détaillé pour servir de base à l'appréciation de la valeur foncière, et, en cas de besoin, de la valeur locative et des dommages et intérêts résultant des changements ou dégâts qui peuvent avoir lieu ultérieurement.

623. 2° L'estimation de la valeur foncière et locative de chaque parcelle de ces dépendances, ainsi que l'indemnité qui peut être due pour frais de dédommagement, perte de récoltes, détérioration d'objets mobiliers, ou tous autres dommages.

624. Ces diverses opérations ont lieu contradictoirement avec l'agent de l'administration des domaines et l'expert nommé par le préfet, avec les parties intéressées si elles sont présentes, ou avec l'expert qu'elles ont désigné. Si elles sont absentes, et qu'elles n'aient point nommé d'expert, ou si elles n'ont point le libre exercice de leurs droits, un expert est désigné d'office par le juge-commissaire pour les représenter. *Ib.*, art. 7.

625. L'expert nommé par le trib. doit, dans son procès-verbal : — 1° indiquer la nature et la contenance de la propriété, la nature des constructions, l'usage auquel elles sont destinées, les motifs des évaluations diverses, et le temps qu'il paraît nécessaire d'accorder aux occupants pour évacuer les lieux.

626. 2° Transcrire l'avis de chacun des autres experts, et les observations et réquisitions, telles qu'elles lui sont faites, de l'a-

gent militaire, du maire, de l'agent du domaine, et des parties intéressées ou de leurs représentants. Chacun signe ses dires, ou mention est faite de la cause qui l'en empêche. *Ib.*, art. 8.

Réquisitions telles qu'elles lui seront faites. On a préféré la fidélité dans les termes à une analyse. *Monit.* 15 mars 1831, p. 538.

627. Le juge-commissaire doit, à peine de nullité de la procédure, assister à toutes les opérations, et non pas seulement à leur ouverture et à leur clôture. Cass. 5 juill. 1842; 2 janv. 1843 (Art. 2361 et 2536 J. Pr.).

628. Lorsque les propriétaires ayant le libre exercice de leurs droits, consentent à la cession qui leur est demandée, et aux conditions qui leur sont offertes par l'administration, il est passé entre eux et le préfet un acte de vente, qui est rédigé dans la forme indiquée *sup.*, n° 152. L. 3 mai 1841, art. 76; L, 30 mars 1831, art. 9.

629. S'il n'intervient pas de traité amiable, sur le vu de la *minute* du procès-verbal dressé par l'expert (il n'est pas dressé d'expédition) et de celui du juge-commissaire qui a assisté à toutes les opérations, le trib., dans une audience tenue aussitôt après le retour de ce magistrat prononce l'expropriation. (Delalleau, n° 824), il détermine en procédant comme en matière sommaire, sans retard et sans frais : 1° l'indemnité de déménagement à payer aux détenteurs avant l'occupation. L. 1831, art. 10.

630. *Indemnité de déménagement.* Ces mots comprennent-ils ce qui peut être dû pour la perte d'une industrie ou d'un achalandage? La négative résulte de l'exposé des motifs à la ch. des députés. *Mon.*, 10 fév. 1831; Delalleau, n° 826.

631. 2° L'indemnité approximative et provisionnelle de dépossession, qui doit être consignée, sauf règlement ultérieur et définitif, avant la prise de possession. L. 1831, art. 10.

632. Le propriétaire n'est pas admis à intervenir au jugement qui prononce l'expropriation et arbitre l'indemnité provisionelle. Cass. 5 juill. 1842 (Art. 2361 J. Pr.); 11 déc. 1844, D. 45, 32. — Il peut seulement transmettre des observations écrites.

633. Le même jugement autorise le préfet à se mettre en possession, à la charge : — 1° de payer sans délai l'indemnité de déménagement, soit au propriétaire, soit au locataire;

634. 2° De signifier avec le jugement l'acte de consignation de l'indemnité provisionnelle de dépossession.

Ce jugement détermine le délai dans lequel, à compter de l'accomplissement de ces formalités, les détenteurs seront tenus d'abandonner les lieux.

635. Ce délai ne peut excéder cinq jours pour les propriétés non bâties, et dix jours pour les propriétés bâties.

636. Le jugement est exécutoire, nonobstant appel ou opposition. *Ib.*, 10.

637. Si la partie intéressée refuse de recevoir l'indemnité de déménagement, le préfet doit lui faire faire des offres réelles de la somme et ensuite la consigner. Delalleau, n° 830.

638. Le jugement est signifié à chaque partie intéressée dans la forme prescrite par l'art. 15. — V. *sup.*, n° 198 ; Arg. art. 76. L. 1841.

639. On peut se pourvoir en cassation contre le jugement d'expropriation. L. 1841. art. 76 et 20.

640. Le délai de trois jours pour le pourvoi ne commence que du jour où toutes les formalités prescrites par l'art. 10 ont été remplies. Delalleau, n° 833. — Il en est de même du délai dans lequel les détenteurs doivent quitter les lieux. Delalleau, n° 831.

641. L'acceptation de l'indemnité approximative et provisionnelle de dépossession ne fait aucun préjudice à la fixation de l'indemnité définitive. — V. *inf.*, n° 644.

642. Si l'indemnité provisionnelle n'excède pas 500 fr., le payement en est effectué sans production d'un certificat d'affranchissement d'hypothèque .L. 1841, art. 19 et 76.

643. Dans le cas contraire, le gouvernement doit faire transcrire le jugement qui prononce l'expropriation au bureau de la conservation des hypothèques de l'arrondissement, et suivre les formalités prescrites pour les cas ordinaires. — V. *sup.*, n° 245.

644. Aussitôt après la prise de possession, si le propriétaire ou autres intéressés n'ont pas accepté les offres de l'administration, le règlement définitif des indemnités a lieu de la manière indiquée pour les expropriations faites dans les cas ordinaires. — V. *sup.* n°s 256 et suiv. L. 1841, art 76.

645. Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, de soumettre au jury appelé à prononcer sur l'indemnité définitive, le rapport d'experts qui a servi à la fixation de l'indemnité provisionnelle Cass. 28 nov. 1843, Dev. 44, 247.

646. L'occupation temporaire, prescrite par ordonn. roy., ne peut avoir lieu que pour des propriétés non bâties.

L'indemnité annuelle, représentative de la valeur locative de ces propriétés, et du dommage résultant du fait de la dépossession, est réglée à l'amiable, ou de la manière indiquée *sup.* n° 161, et payée par moitié, de six mois en six mois, au propriétaire et au fermier, le cas échéant. L. 1841, art. 13.

647. Lors de la remise des terrains qui n'ont été occupés que temporairement, l'indemnité due pour les détériorations causées par les travaux ou pour la différence entre l'état des lieux au moment de la remise, et l'état constaté par le procès-verbal descriptif, est payée sur règlement amiable ou judiciaire, soit au propriétaire, soit au fermier ou exploitant, et selon leurs droits respectifs. *Ib.*

648. Si, dans le cours de la troisième année d'occupation

provisoire, le propriétaire, ou son ayant droit, n'est pas remis en possession, ce propriétaire peut exiger, et l'État est tenu de payer l'indemnité pour la cession de l'immeuble, qui devient dès lors propriété publique. — L'indemnité foncière est réglée non sur l'état de la propriété à cette époque, mais sur son état au moment de l'occupation, tel qu'il a été constaté par le procès-verbal descriptif. — Tout dommage causé au fermier ou exploitant par cette dépossession définitive lui est payé après règlement amiable ou judiciaire. *Ib.*, art 14.

649. Du reste, on observe les formalités prescrites pour les expropriations par les art. 16, 17, 18, 19 et 20, et le titre 6, de la loi de 1841. — V. art. 76. — Notamment celles relatives aux suites de l'expropriation, quant aux priviléges, hypothèques et autres droits réels, et aux droits des propriétaires expropriés sur les terrains qui ne sont pas employés aux travaux auxquels on les destinait. — Les significations et notifications prescrites sont également faites à la diligence du préfet du département de la situation des biens, tant par huissier que par tout agent de l'administration, dont les procès-verbaux font foi en justice.

§ 12. — *Timbre et enregistrement.*

650. Les plans, procès-verbaux, certificats, significations, jugements, contrats, quittances, et autres actes faits en vertu des lois des 30 mars 1831 et 3 mai 1841, sont visés pour timbre et enregistrés *gratis*, lorsqu'il y a lieu à la formalité de l'enregistrement. L. 1841, art. 58.—V. instr. 31 déc. 1847, Art. 4050.

651. *Autres actes*. Ces mots paraissent comprendre : 1° les procurations données à des tiers par les propriétaires. Delalleau, n° 691. — *Contrà*, décis. min. fin. 20 janv. 1835.

652. 2° Les actes nécessaires pour faire reporter l'hypothèque sur des fonds différents de ceux requis pour les travaux. *Mon.* 16 mars 1831, p. 544. — Toutefois comme la loi ne parle que des *actes faits en vertu de la présente loi*, et non de ceux faits par suite de l'expropriation ou d'une cession amiable, M. Delalleau, n° 692, conseille de comprendre ces sortes de frais dans la demande d'indemnité, ou d'en stipuler le remboursement dans l'acte de vente.

653. Une décision du ministre des finances, 21 mars 1835, prescrit de mentionner dans les actes, qu'ils sont faits en vertu de la loi d'expropriation.

654. Les actes d'acquisition d'immeubles, faits par les communes pour des travaux d'utilité publique, et relatant la loi spéciale ou l'ordonnance qui autorise ces travaux, doivent être admis au visa pour timbre et à l'enregistrement *gratis*. Tribunal Charleville, 6 juin 1834. Décis. min. fin. 21 mai 1835.

Instr. 15 juin 1835 (Art. 140 J. Pr.). — *Contrà*, **Régie**, 9 mai 1834.

655. Les départements ou établissements publics sont soumis aux mêmes droits que les particuliers, quand les travaux n'ont point eu lieu en vertu d'une loi ou d'une ordonnance déclarative de l'utilité publique. Cass. 23 août 1841 (Art. 2098 J. Pr.).

656. On a déclaré soumis au droit d'enregistrement le traité entre une commune et un particulier par lequel celui-ci se charge d'exécuter des travaux d'utilité publique, et d'acheter les terrains nécessaires à leur confection. Cass. 12 nov. 1838, Dev. 38, 891.

657. Il n'est reçu aucuns droits pour la transcription des actes au bureau des hypothèques. L. 1841, art. 58.

658. L'exemption ne s'étend pas au salaire du conservateur; il ne doit pas faire l'inscription d'office, pour le prix des immeubles acquis par l'État, lorsqu'il en est dispensé par une clause expresse du jugement d'expropriation ou du contrat d'acquisition. Instr. rég. 22 juill. 1836; Cass. 13 janv. 1847, art. 3622.

659. Les droits perçus sur les acquisitions amiables faites antérieurement aux arrêtés du préfet sont restitués, lorsque, dans le délai de deux ans, à partir de la perception, il est justifié que les immeubles acquis sont compris dans ces arrêtés. La restitution des droits ne peut s'appliquer qu'à la portion des immeubles qui a été reconnue nécessaire à l'exécution des travaux. L. 1841, art. 58.

660. *Acquisitions* est pris dans le sens le plus large. Ainsi on restituera aussi les droits perçus, pour des marchés ou des traités relatifs à des constructions ou à des ouvrages de toute nature qui ont amélioré l'immeuble exproprié. M. Gillon, *Mon.*, 5 mars 1841, p. 541.

661. *Seront restitués*. Cette restitution n'a pas lieu pour les parties d'immeubles dont le propriétaire a requis l'acquisition en vertu de l'art. 50; l'amendement de M. Vavin qui la proposait ne fut pas appuyé, à raison des difficultés d'exécution. Rien n'indique dans le traité amiable antérieur à l'arrêté du préfet, ce qui a été vendu comme nécessaire, et ce qui l'a été en vertu de l'art. 50. *Mon.*, 5 mars 1841, p. 540 et 541.

662. Les contrats de rachat faits en vertu de l'art. 60, ne sont pas exempts des droits de mutation : cette exemption était dans le projet de 1833, mais elle a été rejetée par la chambre des députés sur l'observation faite par le directeur de l'enregistrement que ce serait au vendeur qu'elle profiterait, en ce qu'elle serait prise en considération dans la fixation du prix pour lequel il vendrait sa propriété. Homberg, p. 113.

663. Le bénéfice de l'art. 58 ne s'applique aux acquisitions faites par les concessionnaires, qu'autant que toutes les formalités

prescrites par la loi d'expropriation ont été remplies. Délib., 12 sept 1837 (Art. 1004 J. Pr.).

664. La déclaration du pourvoi est enregistrée gratis (L. 3 mai 1841, art. 58). — Le greffier en délivre une expédition. Delalleau, n° 324; Herson, n° 115.

§ 13. — *Formules.*

FORMULE I.

Acte contenant acceptation des offres de l'administration, et réquisition de la consignation des sommes offertes.

(L. 3 mai 1841, art. 24 et 59.— Ordonn. 18 sept. 1833, art. 2.—Coût 1 fr. 50 c. orig.; 40 c. copie.)

L'an le , à la requête de M. , demeurant à pour lequel domicile est élu , j'ai (*immatricule de l'huissier*), soussigné, signifié et déclaré à M. le préfet du département de au nom et comme représentant l'État, en ses bureaux sis à , où étant et parlant à

Que le requérant accepte la somme de qui lui a été offerte par M. le préfet, par acte du ministère de , en date du pour la maison appartenant au requérant sise à , et dont l'expropriation a été prononcée pour cause d'utilité publique par jugement du tribunal de en date du

A ce qu'il n'en ignore, et à mêmes requête, demeure et élection de domicile que dessus, j'ai, huissier susdit et soussigné, étant et parlant comme dit est, fait sommation à mondit sieur le préfet, attendu qu'il n'a été élevé aucune contestation par les tiers intéressés à la fixation de la valeur de la maison dont s'agit, de, dans le plus bref délai, déposer à la caisse des dépôts et consignations, ladite somme de offerte au requérant, ainsi qu'il est ci-dessus énoncé, pour la maison dont il est exproprié, pour ladite somme être remise à qui de droit;

Lui déclarant que, faute par lui de faire ledit dépôt, le requérant se pourvoira par toutes voies de droit. A ce qu'il n'en ignore, je lui ai, audit domicile et parlant comme ci-dessus, laissé, sous toutes réserves, copie du présent, dont le coût est de

(*Signature de l'huissier.*)

FORMULE II.

Acte contenant refus des offres de l'administration, et déclaration des prétentions du propriétaire.

(L. 3 mai 1841, art 24.—Ordonn. 18 sept. 1833, art. 1.—Coût 1 fr. 50 c. orig.; 40 c. copie.)

L'an le , à la requête de M. , etc.

J'ai (*immatricule de l'huissier*), soussigné, signifié et déclaré à M. , préfet du , etc.

Que le requérant n'accepte pas la somme de qui lui a été accordée par mondit sieur le préfet, suivant acte de , en date du , pour la maison appartenant au requérant, sise à , et dont l'expropriation a été prononcée pour cause d'utilité publique, par jugement du tribunal de en date du

A ce qu'il n'en ignore, et à mêmes requête, demeure et élection de domicile que dessus, j'ai, huissier susdit et soussigné, parlant comme dit est, déclaré à mondit sieur le préfet que le requérant estime la maison susénoncée la somme de , et qu'il n'acceptera aucune indemnité inférieure, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le jury chargé de prononcer sur ses prétentions; à ce qu'il n'en ignore, je lui ai, etc.

(*Signature de l'huissier.*)

Nota. Il convient d'énoncer dans la déclaration chaque chef d'indemnité d'une manière distincte. — V. *sup.*, n°s 489 et suiv.

FORMULE III.

S ommation au préfet pour faire procéder à la fixation de l'indemnité.

(L. mai 1841, art. 55. — Ordonn. 18 sept. 1833. Coût, 1 fr. orig.; 25 c. copie
L'an , le , à la requête de M. , etc.
J'ai soussigné, signifié, fait sommation à M. le préfet de
Attendu que, par jugement rendu par le tribunal de le le requérant a été exproprié pour cause d'utilité publique, d'une maison lui appartenant, sise à , que plus de six mois se sont écoulés depuis la prononciation dudit jugement, et que cependant l'indemnité due audit requérant à raison de la dite expropriation, n'a pas encore été fixée.

De, dans le plus bref délai, notifier audit requérant la somme qu'il entend offrir pour l'indemnité à lui due, se réservant d'accepter cette somme ou d'en réclamer une supérieure, selon qu'il croira devoir le faire, lui déclarant en outre que, faute par lui de faire ladite notification, le requérant se pourvoira par toutes voies de droit; à ce qu'il n'en ignore, etc.

(*Signature de l'huissier.*)

FORMULE IV

Dénonciation à l'administration, par le propriétaire, des noms et qualités des ayants-droit.

(L. 3 mai 1841, art. 21 et 22. — Ord. 18 sept. 1833, art. 2. — Coût, 1 fr. 50 c. orig.; 40 c. copie.)

L'an , le , à la requête de M. , demeurant à , pour lequel domicile est élu à j'ai (*immatricule*), soussigné, signifié et déclaré à M. le préfet du département de , en ses bureaux sis à (*ou* à la compagnie concessionnaire des travaux en la personne du sieur , son gérant, au siége de la société, sis à), où étant et parlant à , que le requérant était propriétaire d'une maison sise à , dont l'expropriation a été prononcée par jugement du tribunal de , en date du ; mais que plusieurs personnes ont des droits réels sur ladite maison, savoir :

1° M (*nom, prénoms, qualités*) demeurant à , lequel a un droit de passage dans ladite maison, ainsi qu'il résulte d'un acte......;

2° M (*nom, prénoms, qualités*), demeurant à , lequel est locataire de ladite maison, ainsi que cela résulte d'un acte......

Lui déclarant que la présente signification est faite en exécution et pour obéir au vœu des articles 21 et 22 de la loi du 3 mai 1841; à ce qu'il n'en ignore, je lui ai, etc.

Nota. Sous l'empire de la loi de 1833, cette dénonciation était faite au magistrat directeur du jury.

FORMULE V.

Opposition formée par un juré à l'ordonnance du directeur du jury qui l'a condamné à l'amende.

(L. 3 mai 1841, art. 32. — Ord. 18 sept. 1833, art. 2. — Coût, 1 fr. 50 c. orig.; 40 c. copie.)

L'an , le , à la requête de M demeurant à , pour lequel domicile est élu , j'ai (*immatricule de l'huissier*), soussigné, signifié et déclaré à M. le magistrat directeur du jury de , etc.

Que, par son ordonnance en date du , le requérant a été condamné à une amende de , pour ne s'être pas trouvé à la séance du jury de

Que cependant, s'il ne s'est pas rendu à cette séance, c'est qu'il a été retenu chez lui par une maladie qui ne lui permettait pas de sortir, ainsi que cela résulte d'un certificat délivré le par M , docteur en médecine, qui a donné des soins audit requérant;

Pourquoi il requiert humblement mondit sieur le directeur du jury, qu'il lui plaise le recevoir opposant à son ordonnance sus-énoncée du , et statuant sur ladite opposition, le décharger des condamnations contre lui prononcées.

A ce qu'il n'en ignore je lui ai, etc.

(*Signature de l'huissier.*)

FORMULE VI.

Procès-verbal des opérations du jury et ordonnance du directeur.

(L. 3 mai 1841, art. 34 et 41.)

L'an le , en la salle d'audience de la chambre du tribunal de , séant au Palais de Justice, à ,

Nous (*nom*, *prénoms*) directeur du jury chargé par la loi du 3 mai 1841 sur les expropriations pour cause d'utilité publique, de fixer les indemnités dues aux parties intéressées dans les affaires qui vont être appelées,

Assisté de Mᵉ , commis-greffier assermenté,

Vu le jugement rendu par la chambre du tribunal, le , sur la poursuite de M. le préfet de ; lequel jugement déclare expropriées pour cause d'utilité publique les portions de terrains et bâtiments indiquées dans l'arrêté du préfet de , en date du , et dans les plans y énoncés, et faisant partie de la maison du sieur , rue , n° , occupée à titre de locataire par le sieur ; tous lesdits lieux nécessaires à l'exécution des travaux, et nous a nommé pour remplir les fonctions de directeur du jury, chargé de fixer les indemnités;

Vu l'expédition du procès-verbal dressé par la première chambre de la cour royale de , le , contenant le choix par elle fait des personnes appelées à former le jury;

Vu notre ordonnance, en date du , contenant indication de ces jour, lieu et heure pour être procédé aux opérations dont il s'agit;

Vu les originaux des notifications faites, savoir, par exploit de , huissier à , en date du , 1° au sieur , 2° au sieur , et les notifications et sommations faites par exploit du même huissier, en date du aux personnes choisies pour former le jury;

Vu, enfin, la loi du 3 mai 1841 sur les expropriations pour cause d'utilité publique, et notamment les dispositions du chapitre II du titre IV de ladite loi;

Attendu que toutes les formalités voulues par cette loi pour la convocation des parties intéressées et du jury ont été régulièrement observées, déclarons ouverte l'audience publique;

Le commis-greffier qui nous assiste a fait l'appel des affaires d'entre les sieurs (*noms*, *profession*, *domicile*), gérants de la société , et en cette qualité, étant aux droits de l'administration, d'une part;

Et 1° le sieur (*nom*, *profession*, *domicile*), propriétaire;

2° ; 3° , tous , d'autre part;

Toutes les parties présentes en personne à l'audience ont répondu à l'appel et déclaré qu'elles étaient prêtes à présenter leurs observations. Nous les avons averties que nous allions procéder à la formation du jury; que les concessionnaires avaient le droit d'exercer deux récusations et que les autres parties intéressées avaient collectivement le droit d'exercer aussi deux récusations; qu'à défaut de s'entendre pour l'exercice de ce droit le sort désignerait celle des parties qui devrait en user; et nous avons ordonné que le greffier fît l'appel des personnes désignées par la première chambre de la cour royale pour former le jury dans l'ordre établi par le procès-verbal. En conséquence, le greffier a appelé MM. ; toutes personnes ci-dessus dénommées étaient présentes, à l'exception de M. ; nous avons statué sur l'absence dudit sieur ainsi qu'il suit. (*On mentionne également les récusations.*)

Nous avons prévenu les personnes appelées et ne faisant pas partie du jury, qu'elles pouvaient se retirer, le jury ainsi composé.

MM. ont chacun individuellement prêté serment de remplir avec impartialité les fonctions qui leur sont confiées.

Nous avons immédiatement mis sous les yeux du jury le tableau des offres et des demandes, et les plans parcellaires, titres et documents produits par les parties à l'appui de leurs offres et demandes.

Mᵉ , mandataire des concessionnaires de l'administration, donne des explications sur les offres faites par ses clients au sieur .

Mᵉ , avocat, assisté du sieur , présente des observations en faveur de son client.

Le jury a déclaré qu'il avait besoin de voir les lieux, soit par lui-même, soit par quelques-uns de ses membres; nous avons continué la séance à l'égard de l'affaire du sieur au .

Le jury s'est ensuite occupé de l'affaire du sieur qui s'est expliqué lui-même. La séance a été également continuée à son égard au .

Ce fait, nous avons levé la séance, etc.

Et le , le jury, composé ainsi qu'il est dit ci-dessus, s'étant réuni dans la salle de ,

Nous directeur du jury susdit et soussigné, assisté du même commis-greffier, avons déclaré la séance ouverte, et avons demandé au jury s'il était en état de prononcer sur les affaires soumises à sa décision : M. , son président, nous a déclaré que, chargé par le jury de voir les lieux qui sont l'objet de l'indemnité qu'il s'agit de fixer, il s'y était rendu et qu'en présence des parties qui avaient été prévenues, il avait visité lesdits lieux, recueilli les renseignements qu'il avait cru nécessaires, et entendu lesdites parties dans leurs observations.

Les sieurs ont successivement soumis de nouvelles observations, et le jury ayant déclaré qu'il était en état de statuer, nous avons prononcé la clôture de l'instruction et engagé MM. les jurés à se retirer dans la salle de pour délibérer sans désemparer sous la présidence de celui d'entre eux qu'ils ont précédemment désigné.

La séance suspendue pendant , le jury est rentré à l'audience publique, et nous a remis la décision suivante, dont nous avons immédiatement donné lecture en ces termes : « Les membres soussignés composant le jury aux termes de la loi, réunis sous la présidence de M. , l'un d'eux, qu'ils ont désigné pour président, après en avoir délibéré sans désemparer, ont été d'avis de fixer, et, en conséquence, ont fixé à l'indemnité due au sieur , propriétaire de la maison située rue , n° . Fait et arrêté à , le , et ont signé après lecture. *Signé* .

ORDONNANCE. En conséquence de l'art. 41, L. 3 mai 1841, déclarons exécutoire ladite décision et envoyons la compagnie en possession des lieux appartenant au sieur , à la charge par ladite compagnie de se conformer aux dispositions des art. 53 et 54 de la même loi ; et attendu que l'indemnité fixée par le jury est supérieure aux offres faites par la compagnie et inférieure à la demande du sieur , disons qu'il y a lieu de compenser les dépens qui seront supportés par le sieur et la compagnie dans les proportions de leur offre et de leur demande avec la décision du jury ; lesquels dépens nous avons taxés et liquidés, savoir : ceux du sieur à la somme de , et ceux de la compagnie à la somme de .

La deuxième décision était ainsi conçue, etc.

Ce fait, nous avons levé la séance, les jour, mois et an que dessus, et avons signé le présent procès-verbal avec le commis-greffier qui nous assiste.

(*Signatures du directeur et du greffier.*)

FORMULE VII.

Réquisition du propriétaire tendant à l'acquisition de la totalité d'un immeuble.

(L. 3 mai 1841, art. 50. — Ord. 18 sept. 1833, art. 2. — Coût 1 fr. orig.; 40 c. copie.)

L'an , le , à la requête de M , etc.,

J'ai soussigné, signifié et déclaré à M. le directeur du jury de , etc.,

Que le requérant a été exproprié pour cause d'utilité publique, par un jugement du tribunal de , en date du , d'une aile d'une maison à lui appartenant, sise à , dont le jury de est appelé à déterminer la valeur pour fixer l'indemnité due au requérant, mais que celui-ci entend profiter du droit qui lui est accordé par l'article 50 de la loi du 3 mai 1841 ; et en conséquence qu'il requiert formellement que l'administration soit tenue d'acquérir la totalité de la maison dont il s'agit, et que l'indemnité à lui accorder soit fixée d'après la valeur de ladite maison en son entier.

A ce que mondit sieur le directeur du jury n'en ignore, je lui ai, etc.

(*Signature de l'huissier.*)

FORMULE VIII.

Demande à fin de rétrocession des terrains non employés à des travaux d'utilité publique.

(L. 3 mai 1841, art. 60 et 61. — Ord. 18 sept. 1833, art. 2. — Coût, 1 fr 50 c. orig.; 40 c. copie.)

L'an , le , à la requête du sieur , etc.,

J'ai , soussigné, signifié et déclaré à M. le préfet du département de , etc.
Que, par jugement rendu le , par le tribunal de , le requérant a été exproprié, pour cause d'utilité publique, d'un terrain à lui appartenant, sis à , de la contenance de trois cent cinquante mètres carrés; que les travaux pour l'exécution desquels on avait cru nécessaire la totalité de ce terrain, sont aujourd'hui terminés; mais qu'à raison des changements qui ont été apportés aux premiers plans, deux cents mètres seulement du terrain du requérant ont été nécessaires pour les travaux dont s'agit, et que cent cinquante mètres restent sans destination : pourquoi j'ai, huissier susdit et soussigné, toujours à mêmes requête, demeure et élection de domicile, notifié à mondit sieur le préfet que le requérant entend user du bénéfice qui lui est accordé par l'art. 60 de la loi du 3 mai 1841, et rentrer en possession des cent cinquante mètres de terrain qui restent aujourd'hui sans destination, à la charge de payer à l'État la somme qui sera ultérieurement fixée à l'amiable par les parties, ou déterminée par l'autorité compétente, à ce qu'il n'en ignore, etc.

FORMULE IX.

Assignation devant le président à fin de prise de possession.

(L. 3 mai 1841, art. 70. — Ord. 18 sept. 1833, art. 1. — coût : orig. 1 fr., copie le quart. — Enregistrement, gratis.)

L'an à la requête de M. le préfet du départ. de
j'ai, etc. donné assignation au sieur
A comparaître devant M. le président du trib. civil de au lieu ordinaire des séances.

Pour, attendu que, suivant jugement dudit tribunal, en date du signifié, audit sieur , par exploit de , ce dernier a été exproprié de ares de terrain faisant partie d'une pièce de terre , et jugés utiles à la confection de la route de attendu que par exploit de . en date du , l'administration a offert au sieur la somme de , pour l'indemniser de la cession de ladite portion de terrain; que ces offres ont été refusées et qu'un jugement dudit tribunal, en date du , a ordonné la consignation de la somme de sauf règlement définitif de l'indemnité; — attendu que ladite somme a été déposée à la caisse des consignations, ainsi qu'il résulte d'un certificat dressé par , et duquel il est avec celle des présentes donné copie; attendu, dès lors, que rien ne s'oppose plus à la prise de possession par l'administration du terrain-sus désigné, voir dire et ordonner que l'administration sera autorisée à prendre possession dudit terrain, dans le jour de la signification de l'ordonnance à intervenir; que le sieur sera tenu de délaisser cette possession, sinon contraint par les voies de droit, sauf à lui à se pourvoir en règlement de l'indemnité, etc.

L'indemnité due doit consister dans une somme d'argent payée entièrement, définitivement et avant la prise de possession et non dans l'obligation de servir une rente ou redevance annuelle et provisoire. Ainsi jugé en matière de drainage. Cass., 14 déc. 1859 (7133).

EXPULSION DE LIEUX. — V. *Lieux*.

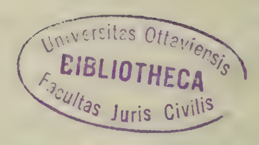
1. Est mixte l'action tendante à l'expulsion du locataire, à la réparation des dégradations et à la résiliation du bail. Paris, 10 fév. 1853 (5437). — V. *Action*, *compétence*.

2. Le juge des référés peut ordonner l'expulsion d'un locataire. Cette compétence se justifie le plus souvent par l'urgence. — *Contrà*, Lyon, 26 août 1854 (5786).

EXTRAIT. Analyse ou copie de partie d'un acte. — V. *Acte de l'état civil; Agent de change*, 34; *Ajournement*, 89 et suiv.; *Arbitrage*, 514; *Compulsoire*, 3, 37, 62; *Consignation*, 125; *Contrainte par corps*, 195; *Copie*, 14; *Distribution par contribution; Saisie-immobilière*, 392; *Société*, 7, 9, 11; *Séparation de biens*, 22. 45, 123, 128.

EXTRA-JUDICIAIRE. — V. *Acte judiciaire*.

EXTRINSÈQUES. — V. *Formalités*.



FIN DU TROISIÈME VOLUME



